

SIJAISHUOLLON HANKKIMINEN YKSITYISELTÄ JA LAPSEN OIKEUSTURVA

**Anna Kaisa Friman
0121 086
Maisteritutkielma
Hallinto-oikeus
Oikeustieteen tiedekunta
Lapin yliopisto
Kevät 2012**

Tiivistelmä

Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

Työn nimi: Sijaishuollon hankkiminen yksityiseltä ja lapsen oikeusturva

Tekijä: Anna Kaisa Friman

Oppiaine: Hallinto-oikeus

Työn laji: Maisteritutkielma

Sivumäärä: VIII + 86

Vuosi: kevät 2012

Lastensuojelun sijaishuoltoa tuotetaan nykyisin sekä kunnan omana toimintana että hankkimalla sitä yksityisiltä palveluntuottajilta ja perhehoitajilta. Tämän tutkielman tarkoituksena on selvittää niitä lainsäädännöllisiä edellytyksiä, joiden perusteella sijaishuolto voidaan hankkia yksityiseltä ja miten sijaishuoltoa järjestetään. Lisäksi selvitetään sitä, miten toiminnan valvonta on järjestetty ja millainen oikeusturva lapsella on. Tutkielma on toteutettu perehtymällä oikeuskirjallisuuteen ja oikeuskäytäntöön.

Lastensuojelun järjestäminen on kunnan järjestämisvastuulla. Kuntalain ja valtiosuudesta annetun lain mukaan kunta voi järjestää palveluita myös hankkimalla ne yksityiseltä. Perustuslain 124 §:n mukaan kunta julkinen hallintotehtävä voidaan antaa vain lailla tai lain nojalla muun kuin viranomaisen tehtäväksi, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai hyvän hallinnon vaatimuksia.

Sijaishuollon valvonta on sekä valtion valvovien viranomaisten, eduskunnan oikeusasiamiehen, oikeuskanslerin ja aluehallintoviranomaisten että kunnan tehtävä. Keskeinen lapsen edun toteutumista valvova henkilön tulisi olla sijoittavan kunnan sosiaalityöntekijä. Valvonta on moniportaista ja sitä hoidetaan kanteluiden, tarkastusten, lupamenettelyn ja hallinnollisen ohjauksen avulla. Periaatteessa valvontaa on, mutta käytännössä valvonta ei välttämättä toteudu parhaalla mahdollisella tavalla. Lapsen oikeusturvakeinot sijaishuollossa ovat hallintovalitus-, muistutus ja kantelumenettely. Keinoja on, mutta on kyseenalaista, tavoittavatko nämä keinot lapsen.

Avainsanat: lastensuojelu, julkinen hallintotehtävä, yksityistäminen, oikeusturva, sijaishuollon sopimukset, valvonta.

Muita tietoja:

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön x

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi x

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi x

SISÄLLYSLUETTELO

LÄHTEET

I	JOHDANTO	1
II	TUTKIMUKSEN AIHE JA TUTKIMUKSEN TOTEUTTAMINEN	4
III	LASTENSUOJELUA KOSKEVAT KESKEISET SÄÄDÖKSET	6
1	Kansainväliset sopimukset	6
2	Kansallinen lainsäädäntö	8
2.1	Lastensuojelulain keskeiset periaatteet	10
2.2	Lastensuojelun keinot	11
2.3	Sijaishuollon järjestäminen	15
2.4	Rajoitukset sijaishuollossa	16
IV	LASTENSUOJELUN SIJAISHUOLLON MUODOT	22
1	Perhehoito	22
1.1	Toimeksiantoperusteinen perhehoito	22
1.2	Ammatillinen perhekoti	22
2	Lastensuojelulaitokset	24
3	Tilastotietoa toteutuneista sijaishuollon palveluista	26
4	Lastensuojelu muissa Pohjoismaissa	27
V	LASTENSUOJELUN HANKKIMINEN YKSITYISELTÄ	30
1	Kunnallishallinnon muuttuminen	30
2	Lastensuojelun yksityistämisen juridiset lähtökohdat	32
2.1	Lastensuojelun järjestämisvastuu on kunnalla	32
2.2	Perustuslailliset lähtökohdat ja julkisen vallan vastuu	32
2.3	Sijaishuolto julkisena hallintotehtävänä	34
2.4	Edellytykset lastensuojelun siirtämiseksi yksityiselle	35
3	Lastensuojelun järjestäminen sopimuksen kautta	39
3.1	Lastensuojelu ja sopimuksellisuus	39

3.1.1	Hallintosopimuksista yleensä	40
3.1.2	Sopimus ja hyvän hallinnon perusteet	41
3.1.3	Sijaishuollon sopimuksia koskevien riitojen ratkaisu	42
3.2	Perhehoidon toimeksiantosopimus	44
4	Sijaishuollon ostopalvelusopimus ja laki julkisista hankinnoista	46
4.1	Sijaishuollon hankinta	46
4.2	Hankintamenettely ja menettelyn periaatteet	48
4.3	Sijaishuollon hankintapäätös ja hankintasopimus	52
4.4	Hankintasopimukseen liittyvät oikeusturvakeinot	53
VI	SIJAISHUOLLON VALVONTA	55
1	Valvonnan muodot	55
2	Valvovat viranomaiset	56
2.1	Lastensuojelun kansainvälinen valvonta	56
2.2	Ylimmät laillisuusvalvojat	59
2.3	Sosiaali- ja terveysministeriö ja Valvira	61
2.4	Aluehallintoviranomaiset sijaishuollon valvojana	63
2.5	Kunnan oma valvonta	64
3	Laki yksityisistä sosiaalipalveluista	66
VII	LAPSEN OIKEUSTURVA	71
1	Oikeusturva perustuslain mukaan	71
2	Lapsen oikeudet ja lapsiasiavaltuutettu	71
3	Sosiaalihuollon asiakaslaki ja sosiaaliasiamiestoiminta	72
4	Muutoksenhaku päätöksiin	73
4.1	Hallintovalitus lasta koskevasta päätöksestä	73
4.2	Kunnallisvalitus	76
5	Muistutuksen tekeminen kohtelusta	77
6	Kantelu sijaishuollon toiminnasta	77
7	Vahingonkorvauksen hakeminen	78
VIII	KESKUSTELUA JA PÄÄTELMIÄ	82

LÄHTEET

Kirjallisuus:

- Aarto, Markus & Aho, Tuomas & Regelin, Juha & Uotila, Jaakko & Vatanen Tuomo:* Hankintasopimus. Käytännön käsikirja. Edita Prima. Helsinki 2009.
- Bengtson, Mina & Persson, Kristin:* Svenskt och norskt barnavårdsarbete –en jämförande studie av socialtjänstens konkreta barnavårdsarbete. Lunds Universitet. 2005.
- Halila, Heikki & Hemmo, Mika:* Sopimustyytit. Talentum. Helsinki 2007.
- Hakalehto-Wainio, Sivianna:* Strasbourgista Suomeen – ihmisoikeusloukkauksien korvaaminen Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen käytännössä ja kansallisella tasolla. Defensor Legis 6/2010, s. 747-763.
- Hakalehto-Wainio, Sivianna:* Valta ja vahinko. Julkisen vallan käyttäjän vahingonkorvausvastuu vahingonkorvauslaissa. Talentum. Helsinki 2008.
- Harjula, Heikki ja Prättälä, Kari:* Kuntalaki. tausta ja tulkinnat. 7. uudistettu painos. Talentum. Helsinki 2007.
- Heino, Tarja:* Keitä ovat lastensuojelun uudet asiakkaat? Tutkimus lapsista ja perheistä tilastolukujen takana. Stakes 30/2007. Helsinki 2007.
- Kalima, Kai:* Havaintoja uusien hankintalakien lastentaudeista. Teoksessa Kilpailuoikeudellinen vuosikirja 2006, 5.vuosikerta. Suomen kilpailuoikeudellinen yhdistys. Multiprint Oy. Helsinki 2007. s. 195-200.
- Kalliomaa-Puha, Laura:* Vanhoille ja sairaille sopivaa? Omaishoitotosopimus hoivan instrumenttina. Sosiaali- ja terveysturvan tutkimuksia 90, Kelan tutkimusosasto. Vammalan Kirjapaino Oy. 2007.
- Keravuori-Rusanen, Marietta:* Yksityinen julkisen vallan käyttäjänä – valtiosääntöoikeudellinen tutkimus julkisen hallintotehtävän antamisesta muulle kuin viranomaiselle. Edita Prima Oy. Helsinki 2008.
- Kuoppamäki, Petri:* Uusi kilpailuoikeus. WSOY Helsinki 2006.
- Lith, Pekka:* Suurten kuntien hankinnat. Yksityisten tavara- ja palveluostojen merkitys suurissa kaupungeissa. Keskuskaupakamarin ja Helsingin seudun kauppakamarin selvityksiä. Suunnittelu- ja tutkimuspalvelut Pekka Lith. Helsinki 2011.
- Lönnäng, Veronica & Wiklund, Ellen:* ”Vi vet att vi kan satsa fullt, de är våra nu.”En kvalitativ studie av familjehems upplevelser av vårdnadsöverflyttning. Göteborgs Universitet, Institutionen för socialt arbete 2008.
- Mahkonen, Sami:* Lastensuojelu ja laki. Edita Prima Oy. Helsinki 2007.
- Räty, Tapio:* Lastensuojelulaki. Käytäntö ja soveltaminen. Edita Prima Oy. Helsinki 2010.

- Myrskylä, Pekka:* Hukassa. Keitä ovat syrjäytyneet nuoret? Elinkeinoelämän valtuuskunnan analyysi 19/2012.
- Mäenpää, Olli:* Hallintolaki ja hyvän hallinnon takeet. Edita publishing Oy. Porvoo 2011.
- Mäenpää, Olli:* Hallinto-oikeus. WSOY. Helsinki 2003.
- Mäenpää, Olli:* Kolme skenaariota hallinto-oikeudelle. Lakimies 1998 s. 1132-1143.
- Mäenpää, Olli:* Hallintosopimus. Hallintoviranomaisten sopimustoiminnan oikeudellisia ongelmia. Lakimiesliiton Kustannus. Helsinki 1989.
- Narikka, Jouko:* Sosiaali- ja terveystalveluiden järjestäminen ja hankinta. Tietosanoma Oy. Tallinna 2008.
- Nieminen, Liisa:* Lasten perusoikeudet. Lakimiesliiton kustannus. Gummerus. Jyväskylä 1990.
- Nieminen, Liisa:* Lasten perusoikeus- ja ihmisoikeussuojan ajankohtaisia ongelmia. Lakimies 102 (2004): 4, s. 591-621.
- Niemivuo, Matti; Keravuori-Rusanen, Marietta & Kuusikko, Kirsi:* Hallintolaki. WSOYpro. 2010 Juva.
- Oksanen, Antero:* Kuntien yleiset hankintaohjeet. Suomen kuntaliiton julkaisuja . Helsinki 2009.
- Rasinmäki, Jorma:* Yksityistäminen kunnallishallinnossa. Kauppakaari OY. Helsinki 1997.
- Saarinen, Kirsi-Maria:* Vahingonkorvaukset julkisissa hankinnoissa. Edita publishing Oy. Helsinki 2008.
- Sundell, Knut, Andree Löfholm Cecilia & Kaunitz, Catrine.* Social Barnavård. Sammanfattning av aktuell kunskap. Forskning- och utvecklingsheten Stockholms stad 2007.
- Sutela, Marja:* Sosiaali- ja terveystalveluiden ulkoistaminen. Oikeudelliset reunaehdot. Edita Prima. Helsinki 2003a.
- Sutela, Marja:* Oikeusturvasta yksityisessä lastensuojelulaitoksessa. Edilex. Helsinki 2003b
- Tuori, Kaarlo ja Kotkas, Toomas:* Sosiaalioikeus. WSOYpro. Juva 2008.
- Vettenranta, Veera, Holma, Tupu & Rousu, Sirkka:* Lastensuojelupalvelujen hankkimisen ja tuottamisen näköaloja. Raportti kyselystä palvelujen hankkijoille ja tuottajille Kuntaliiton LapsiARVI-hankkeessa vuonna 2007. Kuntaliitto. Helsinki 2008.

VIRALLISLÄHTEET

Euroopan ihmisoikeussopimus 63/1999.

HE 1/1998 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle uudeksi Suomen Hallitusmuodoksi. (Uusi nimike: Suomen perustuslaki, PeVM 10/1998 vp)

HE 154/1992 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi julkisista hankinnoista ja laiksi kilpailuneuvostosta annetun lain muuttamisesta.

HE 252/2006 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle lastensuojelulaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laiksi.

HE 302/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi yksityisistä sosiaalipalveluista.

HE 137/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi lastensuojelulain muuttamisesta.

HE 331/2010 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi lastensuojelulain 50 §:n, perhehoitajalain ja omaishoidon tuesta annetun lain muuttamisesta.

HE 190/2009 vp. Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi julkisista hankinnoista annetun lain, vesi- ja energiahuollon, liikenteen ja postipalvelujen alalla toimivien yksiköiden hankinnoista annetun lain ja markkinaoikeuslain muuttamisesta.

Perustuslakivaliokunnan lausunto 58/2006 vp koskien hallituksen esitystä lastensuojelulaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laiksi (HE 252/2006 vp).

Yhdistyneiden kansakuntien yleissopimus lapsen oikeuksista 60/1991.

OIKEUSTAPAUKSET:

Apulaisoikeuskanslerin päätös 7.6.2011. OKV 1035/1/2009 > <http://www.okv.fi>.

Apulaisoikeuskanslerin päätös 13.01.2011, OKV/1196/1/2009.
> <http://www.finlex.fi/fi/viranomaiset/foka>.

Apulaisoikeuskanslerin päätös 9.9.2010 OKV/1227/1/2009.
> <http://www.finlex.fi/fi/viranomaiset/foka>.

Apulaisoikeuskanslerin ratkaisu OKV/237/1/2009 > <http://www.okv.fi>.

Apulaisoikeuskanslerin ratkaisu 29.1.2004 , Dnro 850 ja 851/1/03.
> <http://www.finlex.fi/fi/viranomaiset/foka>.

Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisu 31.12.2010 Dnro 4138/2/2009
> <http://www.oikeusasiamies.fi>.

Eduskunnan oikeusasiamiehen ratkaisu 31.12.2003 Dnro 3011/2/03 > <http://www.oikeusasiamies.fi>.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin 12.7.2001 K ja T v. Suomi > www.echr.coe.int

KKO 9.4.2008 taltio 625. S2006/918-919.

Kuopion HAO 16.12.2010. 10/0589/2.

KHO 29.05.2000. 2000/36.

KHO 19.9.2000. 2000 / 2302.

MaO 22.6.2009 Dnro 349/08/JH.

MaO 23.8.2002 Dnro 90/02/JH.

Turun hallinto-oikeus 29.12.2006 06/0961/2.

Turun ja Porin läänioikeus 21.5.1992 488/2.

MUUT:

Eduskunnan oikeusasiamiehen tiedotteet 18.1.2011 > <http://www.oikeusasiamies.fi>.

Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen lausunto YK:n lasten oikeuksien komitean 57. istunnossa Genevessä.

Eduskunnan oikeusasiamiehen lausunto lastensuojelulain kokonaisuudistusryhmän muistiosta Dnro 1646/5/06. 29.6.2006.

Heinonen, Hanna & Sinko, Päivi. 2010. Kaikkia lastensuojelupalveluita ei voi ostaa yritykseltä. Artikkelit Sosiaalitieto -lehdessä 5/2010, s. 20-21.

Kananoja, Aulikki. Nyt on palattu köyhäinhuutokauppojen uudelle kierrokselle. Artikkelit Sosiaalitieto -lehdessä 1/2012, s. 6-7.

Koukkari, Esa. 2011. Valtakunnalliset valvontaohjelmat. Valviran ja aluehallintovirastojen työkaluna. Luento Pohjois-Suomen aluehallintoviraston järjestämällä sosiaali- ja terveydenhuollon johdon, esimiesten ja luottamushenkilöiden hallintopäivänä. Oulu. 17.11.2011

Kuntainfo 13.12.2011. Sosiaali- ja terveysministeriö. Kuntien vastaukset kunta- ja palvelurakenneuudistusta koskevaan kyselyyn saapuneet - neuvotteluja ei tässä vaiheessa käynnistytä. Sosiaali- ja terveysministeriön ja valtionvarainministeriön tiedote 143/ 2011. 1.9.2011.

Kärkkäinen, Marja-Leena. 2011. Sosiaali- ja terveydenhuollon palvelujen tilanne ja toimivuus Pohjois-Suomen aluehallintoviraston alueella. Luento sosiaali- ja terveydenhuollon johdon hallintopäivillä. Oulu. 17.11.2011.

Lainsäädännön muutostarpeet perhehoidossa. Perhehoidon valtakunnallisen toimintaohjelman ja lainsäädännön kehittämistyöryhmän väliraportti. Sosiaali- ja terveysministeriön selvityksiä 2010:15. Helsinki.

Lapsiasiavaltuutetut peräävät sijaishuollon valvontaan lapsinäkökulmaa. Lapsiasiainvaltuutetun tiedotteet 20.6.2010 > <http://www.lapsiasia.fi/nyt/tiedotteet/2010>.

Lastensuojelu alennuksessa. Artikkelikaleva 18.10.2011.

Lastensuojelu tulee kunnille kalliiksi. Artikkelikaleva Helsingin Sanomat 13.12.2011.

Lastensuojelu 2009. Tilastoraportti 29/2010. Suomen virallinen tilasto, Sosiaaliturva 2010. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Helsinki 2010.

Lastensuojelu 2010. Tilastoraportti 29/2011. Suomen virallinen tilasto, Sosiaaliturva 2011. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Helsinki 2011.

LOS-komitean Suomea koskevat päätelmät vuodelta 2011

> http://www.unicef.fi/lapsen_oikeuksien_seuranta

Oikeuskanslerinviraston tilastotietoja vuodelta 2010 > <http://www.okv.fi>.

Oulun kaupungin sosiaali- ja terveystalouden tilinpäätös ja toimintakertomus vuodelta 2010. SOTELTK:24.2.2011 15:00:00 pöytäkirja § 24 > <http://www.ouka.fi/paatoksenteke/soteltk>.

Pohjoismaiden tilastojulkaisun teemana lastensuojelu. Sosiaali- ja terveysministeriön tiedotteita 515/2005.

Pääministeri Jyrki Kataisen hallituksen ohjelma 22.6.2011

> <http://www.valtioneuvosto.fi/hallitus/hallitusohjelma>.

Rousu, Sirkka. Onko kunta vain ostaja lastensuojelumarkkinoilla? Sosiaalitieto 8/2010, s18-21.

Sosiaalihuollon valvonta > http://www.valvira.fi/ohjaus_ja_valvonta/sosiaalihuolto.

Yksityiset sosiaalipalvelut 2010. Tilastoraportti 25/2011. Suomen virallinen tilasto, Sosiaaliturva 2011. Terveyden ja hyvinvoinnin laitos. Helsinki 2011.

I JOHDANTO

Lastensuojelu on ollut suuressa muutoksessa viimeiset vuosikymmenet. Samanaikaisesti kun lastensuojelun asiakkaiden määrä on kasvanut, ovat myös sijaishuollon järjestämistavat muuttuneet. Lastensuojelun sijaishuollolla tarkoitetaan huostaanotettujen lasten ja nuorten sijaishoidon ja asumisen järjestämistä. Mihin lapset sijoitetaan huostaanoton jälkeen? Perinteisten, kuntien ylläpitämien lastenkotien määrä on vähentynyt ja sijaishuoltoa tarjoavatkin yksityiset, ammattimaiset ja taloudellista hyötyä tavoittelevat yritykset. Voiko yksityinen tuotanto soveltua yhteiskunnan velvollisuuteen pitää huolta apua tarvitsevista lapsista vai onko siinä ristiriitaa? Onko yksityistämisessä kyse palaamisesta huutolaislasten aikaan, kuten Aulikki Kananoja¹ epäilee? Myydään turvattomat lapset niille, jotka halvimalla heidän ylläpitonsa tuottavat? Talousvaikeuksista kärsivät kunnat ratkaisevat ongelmansa yksityistämällä palvelutuotantonsa ja tämä tehdään jopa julkisen vallan toimialueelle kuuluvassa lastensuojelussa. Vai voisiko sijaishuollossa olevien lasten tilanne olla edellä mainittua uhkakuvaa parempi? Voisiko olla niin, että sijaishuolto todella turvaa lasten huolenpidon ja hoidon tilanteissa, joissa perheen omat selviytymiskeinot eivät ole riittäneet? Tähän kysymykseen löytyy yhtä monta vastausta kuin on sijoitettuja lapsiakin.

Syrjäytymistutkimuksen mukaan suuri osa kaikista yhteiskunnan toimista syrjäytyneistä nuorista aikuisista on ollut sijoitettuja lapsia.² Vaikka yhteiskunnan ulkopuolelle jäämiseen johtavat syyt ovat moninaisia, voidaan silti otaksua, että sijaishuolto ei myöskään toimi parhaalla mahdollisella tavalla. Huolimatta lastensuojelun ja sijaishuollon monista keinoista ja tukitoimista, osa sijoitetuista nuorista solahtaa läpi kaikkien yhteiskunnan tukiverkkojen ja jää koulutuksen, työelämän ja jopa sosiaaliturvan ulkopuolelle.

Lastensuojelua säädetään sekä kansainvälisin sopimuksin että kansallisesti. Kansainvälisistä säädöksistä keskeisimmät ovat Yhdistyneiden kansakuntien lapsen oikeuksien yleissopimus, Euroopan unionin perusoikeuskirja ja Euroopan ihmisoikeussopimus. Kansallinen uusi lastensuojelulaki tuli voimaan vuoden 2008 alusta alkaen. Uudessa laissa lastensuojelutyön painopistettä pyrittiin siirtämään ennalta ehkäisevään työhön. Myös lapsen kuulemiseen ja ihmis- ja perusoikeuksien toteuttamiseen kiinnitettiin huomiota. Huostaanottoon ja kiireelliseen sijoitukseen

¹ Sosiaalitieto1/2012, s. 7.

² Myrskylä P. 2012, s. 8.

liittyvää päätöksentekojärjestelmää muutettiin. Sijaishuollon rajoitustoimenpiteitä säädeltiin aikaisempaa yksityiskohtaisemmin. Varsin yksityiskohtaisen sääntelyn tavoitteena oli lastensuojelun asiakkaiden sekä lastensuojelun työntekijöiden oikeusturvan parantaminen täsmentämällä ja säätämällä erityisesti rajoitustoimenpiteisiin liittyviä menettelytapoja, jotta ne vastaisivat voimassa olevaa perus- ja ihmisoikeussääntelyä. Tavoitteena oli myös selkeyttää rajanvetoa lapsen kasvatukseen kuuluvien rajojen ja lastensuojelulaissa säänneltävien rajoitusten välillä. Uudistukselle antoi pontta paljon julkista kohua herättäneet vuonna 1993 Kuttulan yksityisessä lastensuojelulaitoksessa tapahtuneet pahoinpitelyt ja muut poikkeukselliset kasvatusmenetelmät. Juttua käsiteltiin sekä Heinolan käräjäoikeudessa että Kouvolan hovioikeudessa. Kuttula joutui lopettamaan toimintansa ja laitoksen johtaja tuomittiin lopulta virkavelvollisuuden rikkomisesta sakkoihin. Kuttulan tapaus toi esiin sekä silloisen lastensuojelulain että viranomaisvalvonnan puutteita, joita uudella lastensuojelulailla pyrittiin parantamaan.

Lastensuojelu ja lasten oikeusturvan toteutuminen on julkisuudessa usein käsitelty puheenaihe, joka herättää paljon intohimoja. Sijaishuollon toimintatavoissa on edelleen puutteita, kuten monista eduskunnan oikeusasiamiehen ja oikeuskanslerin kannanotoista käy ilmi. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on useita kertoja ottanut kantaa siihen, että huostaanotto ja sijaishuolto ovat Suomessa jääneet pysyviksi ratkaisuiksi, vaikka niiden pitäisi olla tilapäisiä keinoja perheen ja lapsen tukemiseksi. Perheenyhdistämistä ei tueta Suomessa riittävästi. Julkisen vallan rooli lapsen huollon toteuttamisessa on vahvempi kuin etelä- ja keskieurooppalaisessa kulttuurissa, jossa perhe ja suku pitävät perinteisesti huolen omistaan. Kun lapsi Suomessa on kerran otettu huostaan, siirtyy valta päättää hänen asioistaan yhteiskunnalle ja vanhempien tai huoltajien rooli jää vähäiseksi. Yhteiskunta ylläpitää lapsen asumisen ja koulutuksen aina siihen asti, kunnes lapsi saavuttaa täysi-ikäisyyden. Onko julkisen vallan rooli liian vahva edelleen ja onko tällainen käytäntö lasten edun mukaista?

Sijaishuollossa tapahtuu ja on tapahtunut puutteita ja oikeudenloukkauksia. Ruotsissa on selvitetty vuosina 1920-1980 lastenkodeissa olleiden lasten kokemuksia. Selvityksen perusteella lapsille on päädytty maksamaan vahingonkorvauksia tehtyjen oikeudenloukkausten takia. Tavoitteena on, että myös Suomessa selvitetään sosiaali- ja terveysministeriön toimesta, onko sijoitettuja lapsia kohdeltu kaltoin aikaisempien vuosien aikana.³

³ STM tiedote 18.10.2011.

Sijaishuoltoa pyritään kehittämään. Tendenssinä on perhehoidon lisääminen. Vuoden 2012 alusta uudistetun lastensuojelulain mukaan yksityinen perhehoito on ensisijainen lastensuojelun sijaishuollon muoto. Toinen keskeinen sijaishuoltoon liittyvä laki yksityisistä sosiaalipalveluiden tuottamisesta tuli voimaan 1.10.2011. Säädös koskee vain luvanvaraisia ammatillisia perhekoteja tai lastensuojeluyksiköitä, joita aluehallintoviranomaiset, Valvira ja kunnat valvovat. Uusi laki lisäsi palveluntuottajien omavalvonnan ja kunnan valvonnan merkitystä.

Mielenkiintoinen näkökulma on myös sopimuksellisuuden lisääntyminen lastensuojelussa. Sijaishuoltoa organisoidaan sopimuksin, pääosin toimeksiantosopimusten avulla, mutta myös ostopalvelusopimuksin. Kuinka sopimustoiminta ylipäätään istuu kunnan järjestämisvastuulla olevaan julkisen vallan tehtävään ja onko sillä vaikutusta palvelun käyttäjän oikeusturvaan?

Tässä tutkielmassa selvitetään sitä, miten sijaishuoltoa järjestetään ja valvotaan. Toisena tehtävänä on selvittää sitä, millainen on lapsen oikeusturva hänen käyttäessään yksityisen tuottamaa sijaishuoltoa. Lastensuojelua toteutettaessa on otettava huomioon monet eri tekijät, sillä lastensuojelu on varsin monisyinen ja ristiriitaisten tai toisilleen vastakkaistenkin pyrkimysten alue. Lastensuojelussa yhdistyvät sosiaalipoliittiset, yhteiskuntapoliittiset ja kasvatukselliset tavoitteet sekä yhteiskuntamoraali, ihmisoikeudet ja juridiikka. Tavoitteena on lapsen edun toteuttaminen, mutta miten ja kenen ehdoilla tavoitteeseen päästään vai päästäänkö ollenkaan?

II TUTKIMUKSEN AIHE JA TUTKIMUKSEN TOTEUTTAMINEN

Tutkielman aiheena on selvittää, millä edellytyksillä ja miten kunta hankkii lastensuojelunlain mukaiset sijaishuoltopalvelut yksityisiltä toimijoilta. Lisäksi selvitetään sijaishuollon valvontaa ja lapsen oikeusturvaa.

Aloitan tutkielma selvittämällä ensin lastensuojelun tavoitteita, luonnetta ja keinoja sekä kansallisen että kansainvälisten säädösten perusteella. Keskeiset kansalliset säädökset ovat lastensuojelulaki ja lastenhuoltolaki. Lastensuojelulaista tarkastelen ensisijaisesti lastensuojelun keinoja, tavoitteita ja muotoja. Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteet on syytä selvittää erikseen, koska niissä säädetään toimenpiteistä, joilla voidaan kajota lapsen perusoikeuksiin ja yksityisyyteen. Kansainvälisistä säädöksistä tärkeimmät ovat Yhdistyneiden kansakuntien sopimus lasten oikeuksista, Euroopan ihmisoikeussopimus sekä Euroopan unionin perusoikeuskirja, jotka ovat kaikki osa velvoittavaa oikeusjärjestystä.

Lastensuojelun lainsäädäntöä koskevan osuuden jälkeen tarkastelen sijaishuollon erilaisia järjestämistapoja. Sijaishuoltoa järjestetään perhekodeissa, ammatillisissa perhekodeissa ja lastensuojelulaitoksissa. Lastensuojelulaitokset voivat olla joko kunnan tai valtion omistamaa toimintaa tai yksityisiä luvanvaraisia lastensuojeluyksiköitä. Kuntien ylläpitämien lastensuojelulaitosten määrä on vähentynyt viime vuosikymmeninä ja laitoksia ylläpitävät yhä useammin järjestöt tai yksityiset palveluntuottajat. Lisäksi tarkastelen tilastotietoja toteutuneesta sijaishuollosta muutamana viimeisen vuoden ajalta ja vertailen tutkimusten, tilastojen ja lainsäädännön perusteella lastensuojelun toteutumista Suomessa ja Ruotsissa.

Lastensuojelussa käytetään julkista valtaa ja lastensuojelu on julkisen hallintotehtävän hoitamista. Tähän liittyen tarkastellaan niitä reunaehtoja ja edellytyksiä, joita perustuslaki ja muut lait asettavat sille, että julkinen hallintotehtävä voidaan siirtää yksityiselle palveluntuottajalle. Milloin kunta voi järjestää palvelunsa ostamalla ne yksityiseltä? Kuinka pitkälle lastensuojelun toiminnot voidaan yksityistää?

Tämän jälkeen tarkastelen vielä lähemmin sitä, mitä sopimuksellisuus tarkoittaa lastensuojelussa. Sopimukset ovat perinteisesti siviilioikeuden alaa. Palveluita järjestetään sopimusten kautta. Kuinka hyvin sopimustoiminta istuu julkisen hallintotehtävän hoitamiseen? Hallintosopimuksessa ainakin toinen osapuoli on julkisen vallan edustaja. Tutkielmassa tarkastellaan hallintosopimuksiin liittyvää

problematiikkaa. Lastensuojelun sijaishuollon palveluita hankkiessaan kunta pääsääntöisesti käyttää joko toimeksiantoperusteista perhehoitosopimusta tai ostopalvelusopimusta yksityisen palveluntuottajan kanssa. Nämä kaksi sopimusmallia erovat toisistaan sekä menettelyn että valvonnan kautta. Ostopalvelusopimukseen liittyvät myös julkisia hankintoja koskevat säädökset ja kilpailutusvelvollisuus.

Kaiken keskiössä tulisi olla lapsen etu. Kuinka lasten edun valvonta toteutetaan, kun toimijoita on näinkin paljon? Valvonnasta vastaavat yleiset laillisuusvalvojat, Valvira, aluehallintoviranomaiset ja kunnan viranomaiset. Keskeisessä roolissa on kunnan sosiaalityöntekijä, jonka tulisi valvoa lapsen etua ja tavata lasta säännöllisesti vähintään kerran vuodessa.

Lopuksi tarkastellaan asiakkaan oikeusturvaan liittyviä keinoja. Lastensuojelua koskevia päätöksiä tekevät kuntien viranomaiset ja tahdonvastaisissa toimenpiteissä hallinto-oikeudet. Päätöksistä voi pääsääntöisesti valittaa joko hallinto-oikeuteen tai korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Oikeusturvaa edistävät myös kantelu- ja muistutusmenettelyt sekä vahingonkorvausmahdollisuus.

Tutkimusongelmat ovat:

- Millä edellytyksillä sijaishuolto voidaan hankkia yksityisiltä?
- Millaiset oikeusturvakeinot lapsella on?
- Miten yksityisten yksiköiden valvonta on järjestetty?

Tutkielma on toteutettu tutustumalla alaan liittyvään oikeuskirjallisuuteen ja säädöksiin sekä lainsäädännön esitöihin. Olen myös jonkin verran kartoittanut sekä hallinto-oikeuksien että korkeimman hallinto-oikeuden oikeuskäytäntöä lastensuojeluun liittyen. Lisäksi olen perehtynyt eduskunnan oikeusasiamiehen ja oikeuskanslerin ratkaisuihin erityisesti lastensuojelun sijaishuoltoa koskevissa kysymyksissä. Tutkielmassa on hyödynnetty myös tilastotietoja lastensuojelun määrän kehityksestä sekä toteuttamistapojen muutoksesta viime vuosina. Ostopalvelusopimusten yhteydessä on käytetty esimerkkinä Oulun kaupungin lastensuojelua koskevia tietoja.

III LASTENSUOJELUA KOSKEVAT KESKEISET SÄÄDÖKSET

Lastensuojelulaki (2007/417) ja laki lapsen huollosta ja tapaamisoikeudesta (1983/361) muodostavat keskeisen osan kansallisesta lapsilainsäädännöstä. Kansainväliset yleissopimukset, Yhdistyneiden kansakuntien yleissopimus lasten oikeuksista, Euroopan ihmisoikeussopimus ja Euroopan unionin perusoikeuskirja ovat suoraan velvoittavia säädöksiä Varsinkin yleissopimukset ovat vaikuttaneet ja muokanneet kansallisen lapsioikeuden sisältöä. Myös perustuslain uudistaminen ja perusoikeuksien vahvistaminen ovat vaikuttaneet lastensuojelulain uudistamiseen.

1 Kansainväliset sopimukset

Kansallista lastensuojelulain uudistusta vauhditti Suomen vuonna 1991 ratifioima lapsen oikeuksien yleissopimus (60/1991). Yleissopimuksessa korostuu lapsen ihmisoikeuksia painottava näkökulma. Se perustuu aikaisempiin kansainvälisiin julistuksiin ja sopimuksiin. Yleissopimus korostaa lapsen ihmisarvon, yhdenvertaisuuden ja diskriminoinnin kiellon tärkeyttä. Lapsella on oikeus tulla suojelluksi ja kuulluksi. Lapsella on oikeus hoivaan. Lapsen asioista päätettäessä lapsen etu on ensisijainen.⁴ Lapsen oikeuksien yleissopimus on sitova ja Suomi on ratifioinut sen varaumitta, joten sen artiklat ovat osa suomalaista oikeusjärjestystä. Yleissopimus on kuitenkin luonteeltaan väljä ja julistuksenomainen ihmisoikeussopimus, jossa korostetaan suosituksenomaisesti pyrkimystä toteuttaa esitettyjä toimenpiteitä. Yleissopimus tavallaan kokoaa lapsipolitiikan tavoitteet ja keinot yhteen.⁵

Myös Euroopan ihmisoikeussopimus (63/1999) ja sen takaama yksityis- ja perhe-elämän suoja on otettava huomioon lastensuojelun toiminnassa. Euroopan ihmisoikeussopimukseen vedoten voi hakea muutosta päätöksiin lastensuojeluasioissa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimesta saakka. Suomi ratifioi Euroopan ihmisoikeussopimuksen vuonna 1990, mistä lähtien on ollut mahdollista tehdä tuomioistuimelle valituksia ihmisoikeuksien loukkauksista Suomessa. Pääsääntöisesti Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen voi vedota sen jälkeen, kun kansalliset muutoksenhakukeinot on käytetty. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on päätöksissään ottanut kantaa siihen, että Suomen viranomaiset ovat loukanneet perhe-elämän suojaa

⁴ Mahkonen 2007, s. 75.

⁵ Mahkonen 2007, s. 71.

huostaanottotilanteissa.⁶ Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklan mukaista perhe-elämän suojaa voidaan käyttää perusteena myös päätettäessä lapsen sijaishuoltopaikasta kuten seuraavasta korkeimman hallinto-oikeuden⁷ tekemästä päätöksestä käy ilmi.

Perheen kolme alaikäistä lasta oli sijoitettu perhehoitoon huostaanoton seurauksena. Huostaanoton syynä oli isän liiallinen alkoholinkäyttö. Lasten äiti oli aiemmin tehnyt itsemurhan. Molempien vanhempien sukulaiset ja lasten isä olivat ilmaisseet alusta alkaen tyytymättömyytensä yhteydenpitoon lapsiin, lasten kohteluun, kasvatukseen ja hoitoon sijaisperheessä. Sosiaalilautakunta hylkäsi isän vaatimuksen sijaishuollon muuttamisesta äidin sisaren eli lasten tädin perheeseen. Lääninoikeus hylkäsi isän vaatimuksen ja katsoi, että lasten sijaisperheen vaihtaminen ei ollut lasten edun mukaista.

KHO kumosi päätökset ja palautti asian uudestaan sosiaalilautakuntaan. Mitään merkittäviä puutteita lasten huolenpidossa sijaisperheessä ei ollut ilmennyt. KHO otti päätöksessään huomioon lasten eri yhteyksissä ilmaisseen toiveen haluavansa asua ensisijaisesti isän luona ja toissijaisesti tätinsä luona ja sosiaalilautakunnan lausunnon, jonka mukaan estettä tädin perheen määräämiseksi sijaishuoltoperheeksi ei ollut. Lisäksi perheneuvolassa oli aloitettu työskentely isän vanhemmuuden tukemiseksi. Lasten siirtäminen isän ja muiden sukulaisten hyväksymään sijaiskotiin voitiin näissä oloissa arvioida olevan myös omiaan edesauttamaan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklasta ja sen soveltamiskäytännöstä ilmenevää pyrkimystä perheen jälleenyhdistymiseen.

Em. artiklan ja sen soveltamiskäytännön mukaan huostaanoton tulisi normaalisti olla väliaikainen toimenpide, joka pitäisi lopettaa heti kun olosuhteet sen sallivat. Kaikkien toimenpiteiden tulisi tähdätä perheen jälleenyhdistämiseen. Tavoitteena tulisi olla oikeudenmukainen tasapaino toisaalta lapsen intressissä tapahtuvan huostassapidon ja toisaalta vanhempien intressissä olevan perheen jälleenyhdistämisen välillä. Punnitessaan näitä etuja tuomioistuimen tulee asettaa erityistä merkitystä lapsen edulle, joka tapauksen luonteen ja vakavuuden perusteella saattaa olla painavampi kuin vanhempien etu.

Myös eduskunnan perustuslakivaliokunta otti kantaa uuden lastensuojelulain valmisteluvaiheessa nimenomaan siihen, että perheenyhdistämisen päämäärää ei kansallisessa lainsäädännössä otettu riittävästi huomioon harkittaessa huostaanoton kestoa ja sen aikana toimeenpantavissa olevia rajoituksia.⁸

Euroopan unionin perusoikeuskirjassa tunnustetaan monia EU-kansalaisten ja EU:n alueella asuvien henkilöiden yksilö- ja kansalaisoikeuksia sekä poliittisia, taloudellisia ja sosiaalisia oikeuksia sekä vahvistetaan ne osaksi Euroopan unionin oikeutta. Joulukuussa 2009 voimaan tulleella Lissabonin

⁶ Eduskunnan oikeusasiamiehen lausunto lastensuojelulain kokonaisuudistusryhmän muistiosta 29.6.2006 Dnro 1646/5/06.

⁷ KHO 19.9.2000 / 2302.

⁸ Perustuslakivaliokunnan lausunto Eduskunnalle 58/2006 vp.

sopimuksella perusoikeuskirjasta tuli perussopimusten kanssa samanarvoinen oikeudellisesti velvoittava asiakirja. Artiklan 24 mukaan lapsella on oikeus hänen hyvinvoinnilleen välttämättömään suojeluun ja huolenpitoon. Lapsen on saatava ilmaista vapaasti mielipiteensä. Lapsen mielipide on hänen ikänsä ja kehitystasonsa mukaisesti otettava huomioon häntä koskevissa asioissa. Kaikissa lasta koskevissa viranomaisten tai yksityisten laitosten toimissa on ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu. Jokaisella lapsella on oikeus ylläpitää henkilökohtaisia suhteita ja suoria yhteyksiä kumpaankin vanhempaansa säännöllisesti, jollei se ole lapsen edun vastaista.

Useat perusoikeuskirjan ja yleissopimusten lasta koskevat oikeudet löytyvät myös kansallisesta lainsäädännöstä. Perusoikeuskirjan ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen sekä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan lapsen oikeutta ylläpitää henkilökohtaisia suhteita molempiin vanhempiinsa painotetaan enemmän kuin kansallisessa käytännössä tapahtuu.

2 Kansallinen lainsäädäntö

Lastensuojelun tarkoituksena on turvata lapsen oikeus turvalliseen kasvuympäristöön, tasapainoiseen ja monipuoliseen kehitykseen sekä erityiseen suojeluun. Uusi lastensuojelulaki tuli voimaan vuoden 2008 alussa. Lain tavoitteena oli siirtää lastensuojelun painopistettä ennalta ehkäisyyn, varhaiseen tukeen ja avohuoltoon. Uudistuksen taustalla oli koettu kansallinen huoli lasten ja nuorten ongelmien lisääntymisestä sekä vanhaan lakiin liittyvistä puutteista varsinkin rajoitustoimenpiteisiin, päätöksentekoon ja valvontaan liittyen.⁹

Lastensuojelun tutkimusperinteessä on erilaisia näkökulmia siihen, mitkä tekijät liittyvät lastensuojelun asiakkuuden syntymiseen. Osa painottaa perheeseen liittyviä tekijöitä, osa lähiyhteisön tuen puutteeseen tai sietokyvyn vähyyteen liittyviä tekijöitä. On myös tuotu esiin sitä, että asiakkuuden lisääntyminen johtuu sosiaalityöntekijöiden ammatillisten menetelmien ja palvelujärjestelmän kehittämisestä.¹⁰ Asiakkuuteen liittyy siten sekä yhteiskunnallisia että perheeseen ja lapseen liittyviä tekijöitä.

⁹ Nieminen 2004, s. 596.

¹⁰ Heinin 2007, s. 16-17 tutkimusraportissa pyrittiin aukaisemaan faktorianalyysin kautta lastensuojelun asiakkuuden erilaisia profiileita eikä – kuten perinteisesti lastensuojelun tutkimuksissa on tehty – löytämään syitä lastensuojelun asiakkuudelle. Tutkimuksessa profiileita löytyi kahdeksan, joista ensimmäinen kuvasi monissa vaikeuksissa olevan nuoren tilannetta. Toisessa profiilissa leimallista oli väkivallan osuus. Kolmannessa asiakkuus kytkeytyi lapsen hoidon laiminlyöntiin tai vanhempien avuttomuuteen. Neljännessä asiakkuus liittyi vanhempien riitelystä lapsesta ja vanhempien keskinäiseen erimielisyyteen. Viidennessä profiilissa asiakkuus kytkeytyi vanhempien päihdeongelmiin. Kuudes kuvasi tilannetta, joissa asiakkuus nousi nuoren itsenäisen selviytymisen pulmista. Seitsemäs profiili nosti esiin vanhempien jaksamattomuutta ja vaikeuksia työelämässä. Viimeisessä ryhmässä nousi esiin lasten erityistarpeet ja sairaudet. Lastensuojelun taustalla on siis monenlaisia vaikeuksia ja ongelmia ja lastensuojeluasiakkuudelle ei välttämättä löydy mitään yksiselitteistä syytä.

Lastensuojelulakia on uudistettu myös vuosina 2011 ja 2012. Vuoden 2011 uudistuksessa vahvistettiin kunnan velvollisuutta järjestää ne sosiaalihuollon palvelut, jotka lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä on asiakassuunnitelmassa arvioinut välttämättömiksi lapsen tai nuoren terveyden tai kehityksen kannalta. Vuoden 2012 alusta voimaan tulleen lastensuojelulain 50 §:n muutoksen mukaan lähtökohtana on, että lapsen sijaishuolto tulee ensisijaisesti järjestää muuna kuin laitoshuoltona. Sijaishuolto voidaan järjestää laitoshuoltona ainoastaan silloin, jos sijaishuollon järjestäminen muulla tavoin ei olisi lapsen edun mukaista. Jotta perhehoito olisi lapsen edun mukaista, täytyy sijaisperheen vastata lapsen tarpeita ja perhehoidon tukena tulee olla riittävät tukitoimet. Sijaishuollon järjestäminen perhehoitona on siis ensisijainen keino.

Lapsenhuoltolaissa määritellään lapsen ja vanhemman välistä suhdetta sekä lapsen oikeutta asianmukaiseen huoltoon. Lapsen huoltolaki säätelee lapsen ja vanhemman välisiä yksityisoikeudellisia suhteita ja lapsen oikeutta ikänsä ja kehitystasonsa mukaiseen huoltoon ja hoivaan. Lapsen huollon tarkoituksena on turvata lapsen tasapainoinen kehitys ja hyvinvointi lapsen yksilöllisten tarpeiden ja toivomusten mukaisesti. Huollon tulee turvata myönteiset ja läheiset ihmissuhteet erityisesti lapsen ja hänen vanhempiansa välillä. Lapselle tulee turvata hyvä hoito ja kasvatusta sekä lapsen ikään ja kehitystasoon nähden tarpeellinen valvonta ja huolenpito. Lapselle on pyrittävä antamaan turvallinen ja virikkeitä antava kasvuympäristö sekä lapsen taipumuksia ja toivomuksia vastaava koulutus. Lasta tulee kasvattaa siten, että lapsi saa osakseen ymmärtämystä, turvaa ja hellyyttä. Lasta ei saa alistaa, kurittaa ruumiillisesti eikä kohdella muulla tavoin loukkaavasti. Lapsen itsenäistymistä sekä kasvamista vastuullisuuteen ja aikuisuuteen tulee tukea ja edistää.

Ensisijaisesti vastuu lapsen hyvinvoinnista on siis vanhemmilla tai huoltajilla. Lapsen oikeus turvalliseen kasvuympäristöön ei kuitenkaan aina toteudu vain vanhempien tai huoltajien toimesta. Lastensuojeluviranomaisten tulee vastata lapsen edun ja oikeuksien toteutumisesta silloin, kun lapsen vanhempi tai huoltaja ei jostakin syystä kykene niistä huolehtimaan tai kun lapsi omalla käyttäytymisellään vakavasti vaarantaa terveyttään tai kehitystään. Lastensuojelulaki velvoittaa viranomaiset ensisijaisesti tukemaan huoltajien kasvatusmahdollisuuksia. Lasten ja perheiden kanssa toimivien viranomaisten on tuettava vanhempia ja huoltajia heidän kasvatustehtävässään ja perheelle on tarjottava apua riittävän varhain. Vasta tarvittaessa lapsi ja perhe on ohjattava lastensuojelun piiriin.¹¹

¹¹ HE 252/2006 vp, hallituksen esitys Eduskunnalle lastensuojelulaiksi s. 8.

2.1 Lastensuojelulain keskeiset periaatteet

Lastensuojelulaissa keskeisenä teemana on lapsen etu. Lastensuojelun on edistettävä lapsen suotuisaa kehitystä ja hyvinvointia. Suotuisan kehityksen tavoittamiseksi lastensuojelun on tuettava lapsen vanhempia, huoltajia ja muita lapsen hoidosta ja kasvatuksesta vastaavia. Tavoitteena ei ole vain korjaava työ, vaan on pyrittävä ehkäisemään lapsen ja nuoren ongelmia ja puuttumaan niihin riittävän ajoissa. Lastensuojelun tarvetta arvioitaessa ja lastensuojelua toteutettaessa on aina ensisijaisesti otettava huomioon lapsen etu. Lastensuojelun sosiaalityölle on siis luotava riittävät mahdollisuudet tukea lasta ja perheitä. Viranomaisten on tehtävä perheen kanssa yhteistyötä. Huolimatta lastensuojelulain painotuksesta käytännön lastensuojelutyö painottuu korjaavaan työhön.

Määriteltäessä lapsen etua tulee kiinnittää huomiota siihen, miten eri ratkaisut turvaavat lapsen

- 1) tasapainoisen kehityksen ja hyvinvoinnin sekä läheiset ja jatkuvat ihmissuhteet
- 2) mahdollisuuden saada ymmärtämystä ja hellyyttä sekä iän ja kehitystason mukaisen valvonnan ja huolenpidon
- 3) taipumuksia ja toivomuksia vastaavan koulutuksen
- 4) turvallisen kasvuympäristön ja ruumiillisen sekä henkisen koskemattomuuden
- 5) itsenäistymisen ja kasvamisen vastuullisuuteen
- 6) mahdollisuuden osallistumiseen ja vaikuttamiseen omissa asioissaan sekä
- 7) kielellisen, kulttuurisen ja uskonnollisen taustan huomioimisen.

Lapsen etua ei voida tyhjentävästi määritellä. Se on aina kustakin tilanteesta riippuvainen ja siihen vaikuttavat lapsen ikä ja olosuhteet, vanhempien olosuhteet ja kyky vastata lapsen huolenpidosta sekä se, millaisista asioista kulloinkin on kyse. Lapsella on oikeus turvallisiin olosuhteisiin, mutta lapsella on oikeus myös vanhempiinsa ja perheeseensä. Lastensuojelua koskevissa päätöksenteossa on punnittava erilaisten lapsen elämään vaikuttavien olosuhteita ja tekijöitä sekä niiden välisiä syy-seuraussuhteita.¹² Liisa Niemisen mukaan keskeistä onkin lasten oikeuksien turvaaminen. Kyse on lasten oikeuksista ja lasten autonomiasta suhteessa sekä vanhempiin että julkiseen valtaan sekä lasten oikeuksien turvaamisesta tilanteissa, joissa lasten ja vanhempien intressit voivat olla

¹² Rätty 2010, s. 13.

erisuuntaiset.¹³ Lapsi on itsenäinen subjekti, jota tulee kuulla häntä koskevissa asioissa. Lapsen toivomukset ja mielipide tulee ottaa huomioon iän ja kehitystason edellyttämällä tavalla. Yli 12-vuotiaasta on varattava mahdollisuus tulla hallintolain edellyttämällä tavalla kuulluksi häntä koskevassa lastensuojeluasiassa.

Yhtenä keskeisenä periaatteena lastensuojelussa, kuten muussakin hallinnossa on suhteellisuusperiaate. Lastensuojelussa on valittava lievin mahdollinen toimenpide. Lastensuojelussa on toimittava mahdollisimman hienovaraisesti ja käytettävä ensisijaisesti avohuollon tukitoimia, jollei lapsen etu muuta vaadi. Jos sijaishuolto on lapsen edun kannalta tarpeen, se on järjestettävä viivytyksettä. Sijaishuoltoa toteutettaessa on otettava lapsen edun mukaisesti huomioitava tavoite perheenyhdistämisestä.

2.2 Lastensuojelun keinot

Lastensuojelu voi olla siis rakenteellista työtä tai yksilöön kohdistuvia toimenpiteitä. Yksilökohtaisia toimenpiteitä ovat avohuollon tukitoimenpiteet sekä huostaanotto ja sen jälkeiset sijaishuollon toimenpiteet. Lastensuojelu painottuu yksilöön kohdistuviin korjaaviin toimenpiteisiin huolimatta lainsäädännössä esiin tuoduista tavoitteista siirtää painopiste ennalta ehkäiseviin ja kaikille yleisiin yhteiskuntapoliittisiin toimenpiteisiin.

Lastensuojelulaki velvoittaa kaikki kunnan viranomaiset tekemään rakenteellista ehkäisevää lastensuojelutyötä. Rakenteellisella ehkäisevällä työllä tarkoitetaan sitä, että kunnan eri palvelujen järjestämisessä otetaan huomioon lasten ja nuorten sekä lapsiperheiden erityisen tuen tarve esimerkiksi järjestämällä päivähoitoa ja tukea koulunkäyntiin kuraattori- ja psykologin palveluiden avulla. Edelleen ehkäisevän ja korjaavan lastensuojelun tulee olla suunnitelmallista. Lastensuojelulain 12 §:n mukaan kunnan on laadittava lasten ja nuorten hyvinvoinnin edistämiseksi ja kehittämiseksi suunnitelma, joka hyväksytään kunnanvaltuustossa ja tarkistetaan vähintään kerran neljässä vuodessa.

Käytännössä avohuollossa lapsi- ja perhekohtaista lastensuojelua toteutetaan tekemällä lastensuojelutarpeen selvitys ja asiakassuunnitelma sekä järjestämällä tarvittavia avohuollon tukitoimia. Asiakassuunnitelmalla tarkoitetaan suunnitelmaa, jonka lapsen sosiaalityöntekijä laatii

¹³ Nieminen 1990, s. 17-30.

yhteistyössä lapsen, hänen vanhempiansa tai huoltajiensa tai lapsen huoltoon läheisesti liittyvien henkilöiden kanssa. Suunnitelmaan tulee kirjata ne olosuhteet ja asiat, joihin tuella pyritään vaikuttamaan. Asiakassuunnitelmaan on kirjattava myös ne asiat, joista osapuolet ovat eri mieltä. Mikäli sosiaalityöntekijä ja asiakas ovat eri mieltä esimerkiksi lapsen tapaamisten tai yhteydenpidon järjestämisestä, on erimielisyystilanteissa tehtävä erillinen päätös.¹⁴ Asiakassuunnitelmassa on siten sopimuksenomaisia piirteitä. Ongelmallista asiakkaan kannalta on se, että suunnitelma ei kuitenkaan ole kuntaa sitova asiakirja. Asiakkaalla ei ole sen perusteella oikeutta vaatia suoraan suunnitelmassa mainittuja palveluita. Suunnitelma on tarkoitettu lähinnä sosiaalityön välineeksi ja edesauttamaan suunnitelmallisen työn onnistumista. Asiakassuunnitelma on laadittava, mikäli lapsi lastensuojelutarpeen selvityksen jälkeen siirtyy lastensuojelun asiakkuuteen.¹⁵

Kunta oli ottanut kantelijan tyttären kiireellisesti huostaan ja sijoittanut lastensuojelulaitokseen. Lapsen tapaamisedot oli kirjattu asiakassuunnitelmaan jonka laatimisessa isä oli läsnä. Sosiaalihuollon viranhaltija oli kantelijalle eli isälle lähettämällään sähköpostiviestillä rajoittanut ilmoituksensa mukaan lastensuojelulain (417/2007) 38 §:n perusteella tapaamisia asiakassuunnitelmassa sovitusta niin, että tapaamiset toteutettiin vain laitoksessa ja tapaamisissa ja puhelinkeskusteluissa tuli lastenkodin työntekijän olla läsnä. Sosiaalityöntekijän antaman selvityksen mukaan rajoitukset tehtiin lapsen edun turvaamiseksi.

Kantelussaan oikeuskanslerille isä katsoi, että hänellä oli lastenkotisijoituksen aikana oikeus rajoituksetta tavata lastaan tai ainakin samalla tavoin kuin ennen kiireellistä sijoitusta. Tapaamisten rajoittaminen ei perustunut lastensuojelulakiin.

Apulaisoikeuskansleri totesi päätöksessään, että kiireellinen sijoitus muuttaa aiemmin sovitut tai tehdyt tapaamisoikeutta koskevat järjestelyt. Tämän vuoksi tapaamisoikeudesta on päätettävä uudelleen. Lastensuojelulain 30 §:n perusteella tämä tapahtuu ensisijaisesti asiakassuunnitelmassa. Hyväksymällä asiakassuunnitelman isä oli sopinut tapaamisista. Mikäli tapaamisista näin sovitaan, ei yhteydenpidosta ole tarpeen tehdä erillistä päätöstä.

Lastensuojelulain 62 §:n mukaan sovittua tapaamisoikeutta voidaan tietyin edellytyksin rajoittaa. Sosiaalityöntekijä oli perustanut rajoitukset 38 §:ään, jonka 4 momentissa säädetään kiireellisen sijoituksen oikeusvaikutuksista lapsen huoltoon ja huolenpitoon. Apulaisoikeuskansleri totesi, samoin kuin eduskunnan oikeusasiamies tätä aikaisemmassa päätöksessään (11.6.1998 dnro 813/4/96), että rajanveto ei aina ole selvä sen suhteen, milloin on kyse 62 §:n mukaisesta yhteydenpidon rajoittamisesta ja milloin 38 §:n mukaisista, lapsen tavanomaiseen hoitoon kuuluvista tapaamisjärjestelyistä. Perustuslain 21 §:ssä turvatun oikeuden saada asiansa toimivaltaisen tuomioistuimen käsiteltäväksi, apulaisoikeuskansleri kuitenkin katsoi eduskunnan oikeusasiamiehenkin ratkaisuihinsa esittämän kannan mukaisesti, että

¹⁴ Apulaisoikeuskanslerin päätös 7.6.2011. OKV 1035/2009.

¹⁵ Rätty 2010, s. 235.

silloin kun tapaamisista ei päästä yhteisymmärrykseen, asiassa tulee tehdä 62 ja 63 §:n edellyttämä valituskelpoinen päätös. Asiakassuunnitelmassa sovittua tapaamisoikeutta ei siten voitu rajoittaa 38 §:n perusteella tehtävällä ilmoituksella.

Avohuollon tukitoimia ovat esimerkiksi perheen taloudellinen tukeminen, perheen asumisen tukeminen, perheen kuntoutuksen tukeminen, tukihenkilötoiminta ja lapsen terapian tai kuntoutuksen järjestäminen. Muita avohuollon tukitoimia ovat perhetyö, vertaisryhmätoiminta, koko perheen sijoittaminen laitoshoitoon ja loma- ja virkistystoiminta. Keinoja on siis paljon. Avohuollon tukitoimet tulisi räätälöidä kunkin perheen ja lapsen tilanteen mukaan. Keskeistä avohuollon tukitoimien onnistumiselle on sosiaalityöntekijän ja perheen yhteistyön sujuvuus ja luottamus.

Tarvittaessa lastensuojelua toteutetaan myös järjestämällä kiireellinen sijoitus ja huostaanotto sekä niihin liittyvä sijaishuolto ja jälkihuolto. Lastensuojeluviranomaisten on otettava lastensuojelulain 40 §:n mukaan lapsi sosiaalilautakunnan huostaan ja järjestettävä sijaishuolto, jos

- 1) kodin olosuhteet tai puutteet lapsen huolenpidossa tai muut kasvuolot uhkaavat vakavasti vaarantaa lapsen terveyttä tai kehitystä tai lapsi itse vaarantaa terveyttään tai kehitystään käyttämällä päihteitä, tekemällä muun kuin vähäisenä pidettävän rikollisen teon tai muulla näihin rinnastettavalla käytöksellä ja
- 2) avohuollon tukitoimet eivät olisi lapsen edun mukaisia tai mahdollisia tai ne ovat osoittautuneet riittämättömiksi ja
- 3) sijaishuollon arvioidaan olevan lapsen edun mukaista.

Missä tilanteessa avohuollon tukitoimet ovat osoittautuneet riittämättömiksi, on varsin tulkinnanvarainen kysymys. Avohuollon tukitoimet ovat suhteellisuusperiaatteen mukaisesti ensisijaisia.

Kuopion hallinto-oikeudessa¹⁶ 16.12.2000 oikeuskysymyksenä oli arvioida, täytyivätkö lastensuojelulain 40 §:ssä säädetyt huostaanoton edellytykset vai oliko lapsen tilanteeseen vielä mahdollista vaikuttaa avohuollon tukitoimilla. Hallinto-oikeus kumosi sosiaalilautakunnan päätöksen ottaa 14-vuotias nuori huostaan koulunkäynnin laiminlyönnin ja siitä aiheutuvan syrjäytymisriskin takia. Nuori oli lopettanut tavanomaisen koulunkäynnin eikä se onnistunut myöskään tuetun koulunkäyntiyksikön kautta. Asiasta oli järjestetty verkostopalaveri koulun ja sosiaaliviranomaisten kanssa ja sosiaalityöntekijä oli tehnyt kotikäynnin. Nuorella ei ollut päihteiden käyttöä tai rikollista toimintaa. Hallinto-oikeus katsoi, että nuorella todetulla kilpirauhasen vajaatoiminnalla saattoi olla yhteyttä koulunkäynnin

¹⁶ Kuopion HaO 16.12.2010/10/0589/2.

laiminlyömiseen. Hallinto-oikeus katsoi, että kunnassa ei oltu yhdessä lapsen ja hänen vanhempiensa kanssa asianmukaisesti selvitetty eri viranomaisten yhteistyöhön perustuvia tukitoimia, joiden avulla olisi mahdollista tukea lapsen koulunkäyntiä tai muulla tavoin järjestää hänen tarvitsemansa oppimisen tuki. Riittävää selvitystä siitä, että avohuollon tukitoimet olisivat lapsen kohdalla osoittautuneet riittämättömiksi tai etteivät ne olisi lapsen edun mukaisen huolenpidon toteuttamiseksi sopivia tai mahdollisia ei oltu esitetty.

Jos huoltaja tai 12 vuotta täyttänyt lapsi ei vastusta huostaanottoa, päätöksen siitä tekee sosiaalihuollon johtava viranhaltija, jolla on sosiaalihuollon ammatillisen henkilöstön kelpoisuusvaatimuksista annetun lain mukainen sosiaalityöntekijän kelpoisuus. Yli 12-vuotiaan lapsen tai huoltajan vastustaessa huostaanottoa, päätöksen tekee hallinto-oikeus johtavan viranhaltijan hakemuksesta. Ennen huostaanotto- tai sijaishuoltopäätöksen tekemistä on selvitettävä lapsen oma mielipide ja varattava hänelle mahdollisuus tulla kuulluksi.

Lapsen vanhemmalle, huoltajalle ja henkilölle, jonka hoidossa ja kasvatuksessa lapsi on tai on välittömästi ennen asian valmistelua ollut, on varattava tilaisuus tulla kuulluksi. Kuuleminen voidaan jättää suorittamatta, jos

- 1) kuulematta jättämistä voidaan pitää perusteltuna lapsen ja kuultavan puuttuvan yhteydenpidon vuoksi eikä kuulemisen voida olettaa olevan ehdottoman välttämätöntä asian selvittämiseksi,
- 2) kuultavan asuin- tai olinpaikkaa ei voida kohtuullisin toimenpitein selvittää tai
- 3) kuulemisesta saattaa aiheutua vakavaa vaaraa lapsen kehitykselle tai turvallisuudelle ja kuulematta jättämistä on pidettävä lapsen edun toteutumisen kannalta välttämättömänä.

Kuulematta jättäminen on menettelytapavirhe, jonka perusteella hallinto-oikeus voi palauttaa asian uudelleen käsiteltäväksi sosiaali- ja terveyslautakuntaan. Kuulematta jättäminen edellyttää jotain edellä mainituista kolmesta seikasta. Kuulematta jättäminen voi olla perusteltua, kuten seuraavasta Korkeimman hallinto-oikeuden¹⁷ tapauksesta käy ilmi.

Lääninoikeuden päätöstä olla vahvistamatta lääninoikeudelle alistettavaksi tarkoitettua päätöstä oli perusteltu sillä, että sosiaali- ja terveyslautakunnassa oli tapahtunut lapsen isän kuulematta jättämisestä johtuva menettelyvirhe. KHO:n mukaan lautakunta oli voinut olla kuulematta isää asiassa sillä perusteella, että hän ei ollut pitänyt mitään yhteyttä perheeseensä yli 12 vuoteen eikä hänen olinpaikkaansa voitu kohtuullisin toimenpitein

¹⁷ KHO 2000:36. Tapaus on vanhan lastensuojelulain aikainen, jolloin huostaanottomenettely poikkesi nykyisestä. Sosiaali- ja terveyslautakunnan tekemät huostaanottopäätökset alistettiin hallinto-oikeuteen. Entiset lääninoikeudet muuttuivat hallinto-oikeuksiksi vuonna 1999.

selvittää. Lääninoikeus ei ollut siten voinut jättää sille alistettua huostaanottopäätöstä vahvistamatta isän kuulematta jättämistä koskevalla perusteella. Korkein hallinto-oikeus kumosi lautakunnan valituksesta lääninoikeuden päätöksen ja siirsi asian hallinto-oikeudelle uudelleen käsiteltäväksi.

Kiireellisen sijoituksen edellytykset täytyvät, jos lapsi edellä mainitun LSL 40 §:n mukaisesti on välittömässä vaarassa tai muuten kiireellisen sijoituksen tarpeessa. Kiireellisessä sijoituksessa lapsi voidaan sijoittaa kiireellisesti perhe- tai laitoshoitoon enintään 30 päivän ajaksi.¹⁸ Päätöksen voi tehdä sosiaalityöntekijän ammatillisen kelpoisuuden omaava viranhaltija.

2.3 Sijaishuollon järjestäminen

Avohuollon tukitoimenpiteiden sekä huostaanottoon liittyvien toimenpiteiden lisäksi lastensuojelua toteutetaan sijaishuollon avulla. Sijaishuollolla tarkoitetaan huostaanotetun tai kiireellisesti sijoitetun lapsen hoidon ja kasvatuksen järjestämistä kodin ulkopuolella. Sijaishuollossa olevan lapsen olinpaikasta, hoidosta, kasvatuksesta ja valvonnasta päättää sosiaalihuollon toimielin. Sijaishuoltoa järjestetään perhehoitosopimuksen perusteella yksityiskodissa toimeksiantona, ammatillisessa perhekodissa tai lastensuojelun laitoksessa.¹⁹

Vuoden 2012 alusta alkaen sijaishuoltona perhehoito on ensisijaista.²⁰ Lapsen sijaishuolto tulee ensisijaisesti järjestää muuna kuin laitoshuoltona. Sijaishuolto voidaan järjestää laitoshuoltona ainoastaan silloin, jos sijaishuollon järjestäminen muulla tavoin ei olisi lapsen edun mukaista. Jotta perhehoito olisi lapsen edun mukaista, täytyy sijaisperheen vastata lapsen tarpeita ja perhehoidon tukena tulee olla riittävät tukitoimet. Jos lapsen huolto vaatii erityisosaamista, jota ei ole sijaisperheessä saatavilla, sijaishuoltoa ei voida järjestää perheessä.²¹ Jos erityisosaamisen tarve on turvattavissa tukitoimien avulla, tulee sijaishuolto lähtökohtaisesti toteuttaa perhehoitona.

¹⁸ Yksityiskohtana mainittakoon, että Oulun sosiaali- ja terveyslautakunnan tilinpäätöksen vuodelta 2010 mukaan asukasluvultaan noin 130 000 asukkaan Oulussa tehtiin 52 huostaanottoa vuonna 2009. Vuonna 2010 huostaanotot vähentyivät ja niitä tehtiin 36. Myös kiireellisten sijoitusten määrä väheni. Niitä oli vuonna 2009 176 ja vuonna 2010 yhteensä 165.

¹⁹ Rätty 2010, s. 379. Lapsen sijoitus voidaan tehdä myös kotiin vanhempiensa luokse esim. tilanteissa, joissa valmistellaan huostaanoton purkua.

²⁰ Hallituksen esitys Eduskunnalle 331/2010 vp, s. 11.

²¹ Kalevassa 18.10.2011 julkaistun artikkelin mukaan Ammatillisissa perhekotiyrityksissä lainsäädäntömuutos herätti huolta lastensuojelun tulevaisuudesta ja ehkä omasta toimeentulostakin. ”On lopetettava... väitteet, joiden mukaan kaikki lapset, joilla on tarvetta oman perheen ulkopuoliseen hoitoon, voidaan hoitaa perheissä”, totesi lastenkotiyritystä Tapio Siekkinen. Yksityisyritykset toivat esiin huolta siitä, että lapsen etu voi vaatia laitoshuoltoa tai ammatillista perhekotihoitoa ja sijaisperheen antama tuki voi osoittautua riittämättömäksi.

Sijaishuoltopaikkaa valittaessa on kiinnitettävä huomiota lapsen edun toteutumiseen. Sijaishuoltopaikan valinnassa tulee kiinnittää erityistä huomiota huostaanoton perusteisiin ja lapsen tarpeisiin sekä lapsen sisarussuhteiden ja muiden läheisten ihmissuhteiden ylläpitämiseen ja hoidon jatkuvuuteen. Myös lapsen kielellinen, kulttuurinen sekä uskonnollinen tausta tulee ottaa huomioon. Ratkaisevaa on se, miten lapsen tarpeenmukainen hoito ja huolto voidaan järjestää. Sijaishuoltopaikan on vastattava niihin ongelmiin ja lapsen hoidon ja huolenpidon tarpeisiin, jotka ovat olleet huostaanoton perusteina. Vanhemmilla tai huoltajilla ei ole oikeutta määrätä lapsen sijaishuoltopaikasta. Heidän toiveitaan tulee kuitenkin ottaa huomioon tarpeen mukaisesti. Lapsella on sijaishuollossakin oikeus ylläpitää hänen kannalta tärkeitä, jatkuvia ja turvallisia ihmissuhteita. Lapsella on oikeus tavata vanhempiaan, sisarusiaan ja muita hänelle läheisiä henkilöitä vastaanottamalla vieraita tai vierailemalla sijaishuoltopaikan ulkopuolella sekä pitää heihin muuten yhteyttä esimerkiksi puhelimitse. Sosiaalityöntekijän ja sijaishuoltopaikan tulee tukea ja edistää lapselle läheisten henkilöiden yhteydenpitoa. Lisäksi sijoituspaikan etäisyys ei saa olla esteenä yhteydenpidolle lapselle läheisiin henkilöihin.

2.4 Rajoitukset sijaishuollossa

Lastensuojelun sijaishuollossa käytettäviä rajoitustoimenpiteitä ovat yhteydenpidon rajoittaminen, aineiden ja esineiden haltuunotto, henkilötarkastus ja henkilökatsastus, omaisuuden ja lähetysten tarkastaminen, kiinnipitäminen, liikkumavapauden rajoittaminen, eristäminen ja erityinen huolenpito. Oikeus rajoittamistoimenpiteiden käyttöön riippuu siitä, onko kyseessä toimeksianto perustuva perhehoito vai luvan perusteella toimiva lastensuojeluyksikkö. Kaikkia rajoitustoimenpiteitä voidaan edellytysten täytyessä käyttää kunnan tai valtion omistamissa lastensuojelulaitoksissa ja aluehallintoviraston tai Valviran luvan saaneissa lastensuojelulaitoksissa. Perhehoidossa voidaan käyttää vain lastensuojelulain 62 §:n mukaista yhteydenpidon rajoittamista. Tällöinkin päätöksen tekee kunnan sosiaalihuollon johtava viranhaltija tai hänen määräämänsä.

Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden käytössä on kysymys julkisen vallan käytöstä, joissa rajoitetaan merkittävästi perusoikeuksia. Perusoikeuksien rajoittamisen tulee aina perustua lakiin. Rajoitusperusteiden tulee olla riittävän tarkkarajaisia ja täsmällisiä. Rajoitusperusteen tulee olla painavan yhteiskunnallisen tarpeen vaatimia. Lastensuojelulain rajoitustoimenpiteiden tavoitteena on turvata huostaanoton tarkoituksen toteutuminen ja lapsen tai toisen henkilön suojaaminen.

Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti toimenpiteistä on aina valittava se, joka vähiten loukkaa lapsen tai perheen perusoikeuksia. Rajoitustoimenpiteitä ei saa käyttää rangaistuksina.²²

Lapsen yhteydenpitoa vanhempiinsa tai muihin läheisiin voidaan lastensuojelulain 62 §:n mukaan rajoittaa jos,

- 1) yhteydenpito vaarantaa lapsen sijaishuollon tarkoituksen toteuttamisen ja rajoittaminen on lapsen hoidon ja kasvatuksen kannalta välttämätöntä; tai
- 2) yhteydenpidosta on vaaraa lapsen hengelle, terveydelle, kehitykselle tai turvallisuudelle; tai
- 3) rajoittaminen on välttämätöntä vanhempien tai perheen muiden lasten, perhekodin tai laitoksen muiden lasten tai henkilöstön turvallisuuden vuoksi; taikka
- 4) 12 vuotta täyttänyt lapsi vastustaa yhteydenpitoa; sama koskee myös 12 vuotta nuorempaa lasta, jos hän on niin kehittynyt, että hänen tahtonsa voidaan kiinnittää huomiota.

Lastensuojelulain 65 §:n mukaisella aineiden ja esineiden haltuunotolla tarkoitetaan laitoksen oikeutta ottaa haltuunsa lapsen hallussa olevia päihytystarkoitukseen käytettävää ainetta tai tällaisen aineen käyttöön erityisesti soveltuvia välineitä. Laitoksen on otettava haltuun lapsella olevat aineet tai esineet, jotka on tarkoitettu lapsen itsensä tai toisen henkilön vahingoittamiseen tai, jotka ominaisuuksiensa puolesta soveltuvat vaarantamaan lapsen omaa tai toisen henkilön henkeä, terveyttä tai turvallisuutta tai vahingoittamaan omaisuutta ja on todennäköistä, että lapsi käyttää aineita tai esineitä tässä tarkoituksessa.

Henkilötarkastus tarkoittaa lastensuojelulain 66 §:n 1 momentin mukaan tarkastusta, joka voidaan tehdä, jos on perusteltua syytä epäillä, että lapsella on vaatteissaan tai muutoin yllään edellisessä kappaleessa mainittuja aineita tai esineitä. Jos taas on perusteltua syytä epäillä, että lapsi on käyttänyt edellisessä kappaleessa mainittuja päihdyttäviä aineita, häneen saadaan kohdistaa henkilökatsastus. Henkilökatsastus käsittää puhalluskokeen suorittamisen tai veri-, hius-, virtsa- tai sylkinäytteen ottamisen.

Lastensuojelulain 67 § oikeuttaa omaisuuden ja lähetysten tarkastamiseen, jos on perusteltu syy epäillä lapsella olevan hallussaan päihdyttäviä aineita tai vahingoittamiseen tarkoitettuja esineitä taikka lapsen olinpaikka on sijaishuollon tarkoituksen toteuttamiseksi kiireellisesti selvitettävä.

²² Rätty 2010, s. 423.

Lapsen käytössä olevat tilat tai hallussa oleva omaisuus voidaan edellytysten täytyessä tarkastaa. Lisäksi lapsen asioista vastaavalla sosiaalityöntekijällä on oikeus erityisestä syystä tehdä päätös siitä, että lapselle tarkoitettu viesti muu lähetys on jätettävä toimittamatta kokonaan tai osaksi, jos viestin tai lähetysten sisällön voidaan perustellusti arvioida vakavasti vaarantavan lapsen tai toisen henkilön henkeä, terveyttä, turvallisuutta tai kehitystä.

Kiinnipitämisellä tarkoitetaan laitoksen johtajan tai henkilökuntaan kuuluvan henkilön oikeutta lapsen rauhoittamiseksi pitää kiinni lapsesta, jos lapsi sekavan tai uhkaavan käyttäytymisensä perusteella todennäköisesti vahingoittaisi itseään tai muita. Lisäksi edellytetään, että kiinnipitäminen on lapsen oman tai toisen henkilön hengen, terveyden tai turvallisuuden välittömän vaarantumisen vuoksi taikka omaisuuden merkittävän vahingoittumisen estämiseksi välttämätöntä.

Lastensuojelulain 69 §:n mukaan lapsi voidaan kieltää määräajaksi poistumasta laitoksen alueelta, laitoksesta tai asuinyksikön tiloista, jos se on hänen huoltonsa kannalta välttämätöntä ja jos se on lapsen edun mukaista ja jos:

- 1) lapsen sijaishuoltoon johtanut päätös on tehty sillä perusteella, että hän on vaarantanut vakavasti terveyttään tai kehitystään käyttämällä päihteitä, tekemällä muun kuin vähäisenä pidettävän rikollisen teon tai muulla niihin verrattavalla käyttäytymisellään;
- 2) lapsi laitoksessa käyttäytyy 1 kohdassa mainitulla tavalla; tai
- 3) rajoitus on lapsen hoidon tai huollon kannalta muutoin tarpeen lapsen suojelemiseksi häntä itseään vakavasti vahingoittavalta käyttäytymiseltä.

Rajoittaminen ei saa ilman uutta päätöstä jatkua yli seitsemää vuorokautta. Yhtäjaksoisesti rajoittaminen saa jatkua enintään 30 vuorokautta.

Lapsi voidaan myös eristää laitoksen muista lapsista, jos hän käyttäytymisensä perusteella on vaaraksi itselleen tai muille tai jos eristäminen on muusta erityisen perustellusta syystä lapsen hengen, terveyden tai turvallisuuden kannalta välttämätöntä. Eristämistä ei saa määrätä laajempaan eikä pidemmäksi ajaksi kuin lapsen huolenpito ja hoito välttämättä edellyttää. Eristämistä ei saa ilman uutta päätöstä jatkua yhtäjaksoisesti yli 24 tuntia.

Lastensuojelulain 71-72 §:n mukaisella erityisellä huolenpidolla tarkoitetaan erityistä moniammatillista hoitoa ja huolenpitoa, jonka aikana lapsen liikkumisvapautta voidaan hänen

hoitonsa ja huolenpitonsa edellyttämässä laajuudessa rajoittaa. Erityisen huolenpidon järjestäminen edellyttää, että lapsen erittäin tärkeä yksityinen etu sitä välttämättä vaatii vakavan päihde- tai rikoskierteen katkaisemiseksi tai kun lapsen oma käyttäytyminen muutoin vakavasti vaarantaa hänen henkeään, terveyttään tai kehitystään. Erityisen huolenpidon tavoitteena on katkaista lapsen häntä itseään vahingoittava käyttäytyminen ja mahdollistaa lapselle annettava kokonaisvaltainen huolenpito. Edellytyksenä on lisäksi, että sijaishuoltoa ei ole lapsen hoidon ja huolenpidon tarve huomioon ottaen mahdollista järjestää muulla tavoin eivätkä terveydenhuollon palvelut sovellu käytettäväksi erityisen huolenpidon sijaan.

Edellä lyhyesti kerrotuissa rajoitustoimenpiteissä on aina kysymys julkisen vallan käytöstä. Pääsääntöisesti julkisen vallan käyttäminen on edellyttänyt virkasuhdetta. Lastensuojelulain 61 § mahdollistaa poikkeuksen tähän, koska sen mukaan myös työsuhteisella lastensuojelulaitoksen johtajalla tai muulla henkilökunnalla on oikeus käyttää rajoitustoimenpiteitä.

Yhteydenpidon rajoittamista voidaan siis käyttää kaikissa sijaishuoltoyksiköissä. Sen sijaan muita lastensuojelulain 65-72 §:ien mukaisia rajoitustoimenpiteitä voidaan käyttää vain kunnallisissa tai valtion omistamissa lastensuojelulaitoksissa tai aluehallintoviraston luvan saaneissa yksityisissä lastensuojeluyksiköissä. Seuraavassa selvittelen enemmän sijaishuollon eri yksiköitä. Todettakoon kuitenkin, jos laitos- ja perhehoidon välimaastoon sijoittuvalta ammatilliselta perhekodilta vaaditaan aluehallintoviraston lupa toiminnan aloittamiseen, voidaan siellä toteuttaa rajoitustoimenpiteitä tarvittaessa. Toimeksiantoperusteisessa perhehoidossa saa käyttää vain LSL 62 §:n mukaista yhteydenpidon rajoittamista. Rajoitustoimenpiteiden käyttäminen edellyttää lastensuojelulaissa olevien edellytysten täyttymistä. Eduskunnan oikeusasiamies²³ on kanteluratkaisussaan ottanut vakavasti kantaa yksityisessä lastensuojelulaitoksessa esiintyviin lainvastaisuuksiin ja virheisiin rajoitustoimenpiteitten käytössä:

Oikeusasiamies Paunio otti tarkastuksen johdosta omana aloitteena tutkittavaksi käytössä olevan erityisen hoidon lainmukaisuuden ja kiinnitti erityistä huomiota lapsen perus- ja ihmisoikeuksien toteutumiseen. Yksityisessä lastenkodissa lapsi oli ollut sijoitettuna huoneeseensa ensin kuutena päivänä ja sen jälkeen kunnan sosiaalityöntekijän päätöksellä 15 päivän ajan. Huoneen ovea ei oltu lukittu, mutta lapsen liikkuminen huoneesta pois oli estetty tehokkaalla valvonnalla.

Oikeusasiamies katsoo kannanotossaan, että kysymys on ollut lähinnä eristämisen kaltaisesta erityisestä hoidosta, jolle on asetettu erityiselle huolenpidolle tunnusomaisia tavoitteita, ja joka on kestoaltaan ollut siihen verrattavaa. Hoito ei kuitenkaan täyttänyt lastensuojelulaissa erityiselle huolenpidolle asetettuja

²³ Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisu 31.12.2010 Dnro 4138/2/2009.

edellytyksiä eikä vaatimuksia, jotka koskevat siihen liittyvää päätöksentekomenettelyä. Lisäksi oikeusasiamies totesi, että erityistä huolenpitoa koskevat säännökset eivät lähtökohtaisesti oikeuta eristämään lasta muista saman yksikön lapsista, vaan ainoastaan rajoittamaan tämän liikkumista niistä tiloista, jotka on laitoksessa varattu tähän tarkoitukseen.

Yksityisessä lastensuojelulaitoksessa on ollut käytössä erityinen hoito, jonka kohteena olleita lapsia on pidetty muista lapsista eristettyinä ja heidän liikkumisensa on rajoitettu ao. huoneen sisäpuolelle oli voinut kestää enimmillään 30 vuorokautta. Lain mukaan eristämisen sallima enimmäisaika on 24 tuntia sekä uuden perustellun päätöksen perusteella toiset 24 tuntia. Lisäksi päätöstä liikkumisvapauden rajoittamisesta ei oltu aina tehty. Oikeusasiamiehen kannanoton mukaan päätöksen tekeminen ja mahdollisuus hakea muutosta perusoikeuden rajoittamisesta on tärkeä osa rajoitustoimenpiteenkohteen oikeusturvaa, jonka avulla häntä suojataan mielivaltaiselta kohtelulta.

Oikeusasiamies katsoi, että käytössä olleella erityisellä hoidolla on puututtu lasten henkilökohtaiseen vapauteen ilman, että hoidolle olisi ollut laista ilmenevää perustetta. Hoidosta oli tehty yleensä liikkumisvapauden rajoittamista koskeva päätös. Oikeusasiamiehen mukaan lapsen henkilökohtaiseen vapautta oli rajoitettu tavalla, joka on rinnastettava lastensuojelulaissa säädettyyn eristämiseen. Henkilökohtaista vapautta oli rajoitettu huomattavasti enemmän kuin liikkumisvapauden rajoittamisessa. Erityinen hoito oli myös voinut kestää huomattavasti pitempään kuin laissa eristämislle säädetyn enimmäisajan eikä siitä ole tehty eristämistä koskevia päätöksiä. Oli epäselvää, ovatko laissa eristämislle säädetty edellytykset täyttyneet kaikissa tilanteissa, joissa lapsi on otettu erityiseen hoitoon. Laitoksen johtaja sekä muu hoito- ja kasvatushenkilökunta oli käyttänyt erityisessä hoidossa sille lastensuojelulain rajoitustoimenpiteitä varten uskottua julkista valtaa. Hoito ja menettelytapa, joka oli ollut laitoksessa noudatettava yleisempi käytäntö oli loukannut sen kohteeksi joutuneiden lasten perus- ja ihmisoikeuksia.

Rajoitustoimenpiteitä koskevaa päätösvaltaa on jaettu eri tahoille. Perhehoidossa käytettävän yhteydenpidon rajoittamispäätöksen tekee sijoittajakunnan johtava viranhaltija. Hän päättää myös yhteydenpidon rajoittamisen lakkauttamisesta ja erityisen huolenpidon aloittamisesta ja jatkamisesta. Päätösvalta erityisen huolenpidon lopettamisesta, lähetyksen luovuttamatta jättämisessä, luovuttamatta jätetyn viestin lukemisessa ja / tai liikkumavapauden rajoittamisen jatkamisessa on lapsen asioista vastaavalla sosiaalityöntekijällä. Lastensuojelulaitoksen johtaja päättää enintään 30 vuorokautta kestävästä yhteydenpidon rajoittamisesta. Laitoksen johtaja tai hänen määräämänsä laitoksen kasvatus- tai hoitohenkilökuntaan kuuluva henkilö päättää aineiden tai esineiden haltuunotosta, liikkumavapauden lyhytaikaisesta rajoittamisesta, eristämisestä tai sen

jatkamisesta. Kaikista edellä mainituista on tehtävä päätös ja ne on kirjattava. Päätöksistä on valitusoikeus.²⁴

Henkilötarkastuksesta ja omaisuuden ja lähetysten tarkastamisesta päättää laitoksen johtaja tai hänen määräämänsä henkilö. Päätöksistä ei ole valitusoikeutta. Omaisuuden palauttamisesta, henkilötarkastuksesta ja kiinnipitämisestä on tehtävä kirjaukset. Kaikista rajoitustoimenpiteistä on tehtävä huolellinen kirjaus, vaikka päätöksen tekemiseen ei ole velvoitetta. Kirjauksista tulee näkyä toimenpiteen kuvaus, toimenpiteen peruste ja kesto ja toimenpiteestä päättäneen henkilön nimi ja miten lasta on kuultu ja mikä on lapsen mielipide. Kirjaamisen sisältö on lähetettävä lapsen asioista vastaavalle sosiaalityöntekijälle valvonnan toteuttamiseksi. Lasta koskevaa asiakassuunnitelmaa tarkistettaessa tulee arvioida rajoitustoimenpiteitten käyttöä. Rajoitustoimien runsaus mahdollisesti kertoo siitä, että lapsen olinpaikka ja huolto ei ole tarkoituksenmukaisia, vaan asiakassuunnitelmaa tulee tarkistaa.²⁵

Lasta on ennen rajoitustoimenpidettävä kuultava. Hänen kanssaan on myös keskusteltava rajoitustoimenpiteitten syistä ja mahdollisista vaikutuksista hoito- ja kasvatussuunnitelmaan. Aluehallintovirastolla on erityinen valvontavastuu rajoitustoimenpiteiden käyttöä kohtaan. Aluehallintoviraston tulee valvontaa toteuttaessaan varata lapselle tilaisuus luottamukselliseen keskusteluun aluehallintoviraston edustajan kanssa.

²⁴ Rätty 2010, s. 489-491.

²⁵ Rätty 2010, s. 487.

IV LASTENSUOJELUN SIJAISHUOLLON MUODOT

Kunnan on huolehdittava siitä, että ehkäisevä lastensuojelu sekä lapsi- ja perhekohtainen lastensuojelu järjestetään sisällöltään ja laajuudeltaan sellaiseksi kuin kunnassa esiintyvä tarve edellyttää. Sijaishuoltoa järjestetään perhehoitona tai laitoshoidona. Seuraavassa tarkastellaan näitä tapoja hiukan tarkemmin.

1 Perhehoito

Sosiaalihuoltolain 26 §:n mukaan perhehoitoa järjestetään perhekodissa. Perhekodilla tarkoitetaan yksityiskotia, jossa annetaan perhehoitoa joko perhehoitajalain (312/1992) mukaisen toimeksiantosopimuksen tai yksityisistä sosiaalipalveluista annetussa laissa (922/2011) tarkoitetun luvan perusteella. Perhekodin toiminta perustuu siten kunnan ja perhehoitajan tekemään toimeksiantosopimukseen, kunnan myöntämään maksusitoumukseen tai kunnan perhekodin kanssa tekemään ostopalvelusopimukseen.²⁶

1.1 Toimeksiantoperusteinen perhehoito

Perhehoitajalain mukainen perhehoito perustuu toimeksiantosopimukseen, jonka kunta ja yksityinen perhehoitaja ovat tehneet. Perhehoitajaksi voidaan perhehoitajalain 1 §:n mukaan hyväksyä henkilö, joka koulutuksensa, kokemuksensa tai henkilökohtaisten ominaisuuksiensa perusteella on sopiva antamaan perhehoitoa. Ennen perhehoitajaksi ryhtymistään perhehoitajan on suoritettava tehtävän edellyttämä ennakkovalmennus. Perhekodissa voidaan samanaikaisesti hoitaa enintään neljää lasta hoitajan kanssa samassa taloudessa asuvat alle kouluikäiset lapset ja muut erityistä huolenpitoa tarvitsevat henkilöt mukaan lukien. Jos perhekodissa hoidetaan samanaikaisesti enintään seitsemää henkilöä, tulee ainakin toisella hoitopaikassa asuvalla ja kasvatus- ja hoitotyössä mukana olevalla henkilöllä olla tehtävään soveltuva koulutus ja riittävä kokemus hoito- ja kasvatustyöstä. Kelpoisuusehdot on siis määritelty varsin väljästi.

1.2 Ammatillinen perhekoti

Ammatillinen perhekoti on perhehoidon ja laitoshoidon välimaastoon sijoittuva sijaishuoltopaikka, jossa hoidetaan esimerkiksi sellaisia nuoria, joita vaikeahoitoisuuden takia ei voi sijoittaa sijaisperheeseen, mutta jotka eivät ole laitoshoidon tarpeessa. Ammatillisia perhekoteja säädellään perhehoitajalaissa ja laissa yksityisistä sosiaalipalveluista (922/2011). Toiminta on luvanvaraista ja

²⁶ Rätty 2010, s. 402.

esimerkiksi työntekijöiden kelpoisuusehdot on säädetty tarkemmin kuin toimeksiantoon perustuvissa perhehoitosopimuksissa. Lastensuojelulain mukaisia rajoitustoimenpiteitä voidaan käyttää kunnan ja valtion omistamissa yksiköissä sekä niissä yksityisissä laitoksissa ja ammatillisissa perhekodeissa, jotka toimivat aluehallintoviraston tai Valviran luvalla.²⁷

Ammatillisen perhekodin tulee olla terveydellisiltä ja muilta olosuhteiltaan siellä annettavalle hoidolle, kasvatukselle ja muulle huolenpidolle sopiva. Toimintayksikössä tulee olla riittävät ja asianmukaiset toimitilat ja varusteet sekä toiminnan edellyttämä henkilöstö. Tilojen tulee mahdollistaa jokaiselle lapselle oikeus kodinomaisuuteen ja yksityisyyteen.

Henkilöstön on täytettävä samat kelpoisuudet kuin sosiaalihuollon ammatilliselta henkilöstöltä vastaavissa tehtävissä vaaditaan. Ammatillisen perhekodin henkilöstön on täytettävä sosiaalihuoltolain 26 a §:n ja perhehoitajalain mukainen tehtävään soveltuva koulutus ja riittävä kokemus hoito- ja kasvatustyöstä. Ammatillisella perhekodilla tulee olla määrätynä vastuuhenkilö, joka vastaa siitä, että toiminta täyttää sille laissa asetetut vaatimukset. Vastuuhenkilön kelpoisuuden tulee täyttää samat ehdot kuin kunnallisen lastenkodin johtaja. Riittävät kelpoisuusehdot tarkoittavat soveltuvaa korkeakoulututkintoa, alan tuntemusta ja riittävää johtamistaitoa. Kasvatushenkilölle soveltuvia koulutuksia ovat esimerkiksi sosiaalikasvattaja, sosiaaliohjaaja ja sosionomi (AMK). Toisella perhekotivanhemmalla tulee olla vähintään perhehoitajalain mukainen soveltuva koulutus ja riittävä kokemus hoito- tai kasvatustehtävistä.

Sekä toimeksiantoperusteisessa että ammatillisessa perhekodissa henkilöstön kelpoisuusedellytykset ovat samat. Sen sijaan ammatillisen perhekodin perustaminen edellyttää aluehallintoviraston lupaa. Mikäli toiminta ulottuu useamman aluehallintoviraston alueelle, lupa tulee hakea Valvirasta. Lupa myönnetään kirjallisen hakumenettelyn kautta edellytykset täyttävälle perhekodille. Aluehallintovirasto ja Valvira pitävät yhdessä rekisteriä yksityisistä palveluntuottajista. Ammatillisten perhekotien valvonta kuuluu aluehallintovirastolle sekä sille kunnalle, jossa palveluita annetaan.

Yksikön on myös annettava vuosittain toimintakertomus toiminnastaan. Lisäksi sen on myös itse valvottava toiminnan asianmukaisuutta laatimalla laissa yksityisistä sosiaalipalveluista 6 §:n mukainen omaavaltontasuunnitelma, joka on pidettävä julkisesti nähtävänä. Omaavaltontasuunnitelmassa sovitaan menettelytavat palvelutoiminnassa havaittujen riskien, vaaratilanteiden ja laadullisten puutteiden korjaamiseksi ja ennaltaehkäisemiseksi.

²⁷ Rätty 2010, s. 429.

Palveluiden järjestämisen on perustuttava sopimukseen tai kunnan tekemään päätökseen. Lisäksi asiakkaista on laadittava palvelu-, hoito-, huolto- tai kuntoutussuunnitelma. Sopimuksen, päätöksen ja suunnitelman perusteella asiakkaalle järjestettävän palvelukokonaisuuden tulee täyttää sille asetetut vaatimukset.

2 Lastensuojelulaitokset

Lastensuojelulain 57 §:n mukaisia lastensuojelulaitoksia, joissa voidaan järjestää sijaishuoltoa, ovat lastenkodit ja koulukodit ja muut näihin rinnastettavat lastensuojelulaitokset. Laissa ei ole suoraan lueteltu, millaiset yksiköt ovat laitoshuollon yksiköitä. Lastensuojelulain mukaisten rajoitustoimenpiteitten takia laitoksen määrittelyllä on kuitenkin keskeinen merkitys lastensuojelussa. Lastensuojelulain mukaisia rajoitustoimenpiteitä voidaan soveltaa vain laitoshuoltoon sijoitettuun lapseen.

Lastensuojelulaitoksia ovat kuntien, valtion ja yksityisten ylläpitämät laitokset. Valtion ylläpitämiä laitoksia ovat koulukodit. Kunnilla on monenlaisia ja -kokoisia lastensuojelun laitoshuollon yksiköitä. Kunnallisten lastenkotien määrä on vähentynyt viimeisten vuosien aikana. Suuntauksena on, että kunnan yksiköt ovat lähinnä vastaanottoyksiköitä, joissa on kiireellisesti sijoitettuja lapsia tai lapsia, joille haetaan pysyvää sijaishuoltopaikkaa esimerkiksi perhehoidosta.

Yksityisiä lastensuojelulaitoksia säätelee laki yksityistä sosiaalipalveluista (922/2011). Lastensuojelulain 57 § määrittelee laitoshuoltoa, mutta se ei sisällä yksityiskohtaista luetteloa siitä, mitkä yksiköt ovat laitoshuoltoa. Yksityisten lastensuojelulaitosten perustamiseen tarvitaan aluehallintoviraston tai Valviran lupa. Rajanveto laitoshoidon ja perhehoidon välillä on tulkinnanvarainen. Hoidon sisältö ja hoidettavien määrä vaikuttavat siihen, katsotaanko kyseessä olevan laitos- vai perhehoitoa. Perhehoidon ja laitoshoidon välimaastossa on laitosluvan saaneita yksiköitä, esimerkiksi perheryhmäkoteja. Tapio Rädyn²⁸ mukaan näitä luvansaaneita perhehoidon perheryhmäkoteja voidaan pitää laitoshuoltona. Laitos voi muodostua myös erillisistä perheryhmäkodeista esimerkiksi SOS-lapsikylän tapaan.

Kuten ammatillisen perhehoidonkin, tulee laitosisyksikön olla terveydellisiltä ja muilta olosuhteiltaan siellä annettavalle hoidolle, kasvatukselle ja muulle huolenpidolle sopiva. Laitoksella tulee olla riittävät ja tarkoituksenmukaiset tilat, jotka mahdollistavat jokaiselle lapselle oikeuden kodinomaisuuteen ja yksityisyyteen. Suositusten mukaan pitkäaikaisissa sijoituksissa tilojen tulee

²⁸ Rätty 2010, s. 411.

olla kodinomaisia ja kahden vieraan henkilön sijoittaminen samaan huoneeseen tulisi olla poikkeuksellista ellei se esimerkiksi lapsen iän tai hoidontarpeen takia ole perusteltua.²⁹

Lastensuojelun laitoshuollolta edellytetään laadukkuutta. Palvelun laatuun vaikuttavat ainakin lasten ja henkilökunnan määrä sekä henkilöstön koulutustaso. Lastensuojelulain 59 §:n mukaan asuinyksikössä voidaan hoitaa yhdessä enintään seitsemää lasta tai nuorta. Samaa rakennukseen voi olla sijoitettuna enintään 24 lasta. Samassa rakennuksessa voi siis olla useampia asuinyksiköitä, joissa kussakin korkeintaan seitsemän lasta.³⁰ Asuinyksikössä tulee olla vähintään seitsemän hoito- ja kasvatustehtävissä toimivaa työntekijää. Jos samassa rakennuksessa on useampi asuinyksikkö, tulee yksikköä kohti olla kuitenkin vähintään kuusi työntekijää.

Lastensuojelulaitoksissa on oltava lasten ja nuorten hoitoon ja kasvatukseen nähden riittävä määrä sosiaalihuollon ammatillista ja muuta henkilöstöä. Laitoksen johtajalta edellytetään soveltuvaa korkeakoulututkintoa, alan tuntemusta ja riittävää johtamistaitoa. Laitoksen hoito- ja kasvatustehtävissä toimivien kelpoisuusvaatimuksissa on otettava huomioon asiakaskunnan erityistarpeet ja toiminnan luonne. Lastensuojelun vaativissa hoito- ja kasvatustehtävissä toimivilta voidaan edellyttää sosiaaliohjaajan, sosiaalikasvattajan tai sosiaalialan ammattikorkeakoulututkintoa. Muilta hoito- ja kasvatustyössä toimivilta edellytetään sosiaali- ja terveysalan perustutkintoa tai muuta vastaavaa tutkintoa tai nuorisotyöhön tai kasvatusalalle soveltuvaa ammatillista tutkintoa.³¹

²⁹ Rätty 2010, s. 412.

³⁰ LSL 59 §:n mukaan jos laitoshoidon järjestetään lapselle yhdessä vanhemman tai huoltajan kanssa, voidaan yhdessä hoitaa useampaakin lasta. Tilanne koskee esim. turvakoteja.

³¹ Rätty 2010, s. 419.

Lastensuojelun asiakkaiden kokonaismäärä on lisääntynyt tilastojen mukaan lähes koko ajan vuosien 1996 - 2010 aikana. Vuonna 2009 asiakasmäärän nousua lisäsi uuden lastensuojelulain voimaantulo vuoden 2008 alusta alkaen. Vuonna 2010 lastensuojelun sosiaalityön asiakkaana ja avohuollollisten tukitoimien piirissä oli yhteensä yli 78 500 lasta ja nuorta.³² Tämä on 11 prosenttia enemmän kuin vuonna 2009, jolloin lastensuojelun asiakkaana oli yli 70700 lasta tai nuorta. Suurin osa lastensuojelun piirissä olevista lapsista oli avohuollon asiakkaita. Suomessa keskimäärin noin 8-9 % kaikista lapsista on lastensuojelun asiakkaita.³³

Lastensuojelun asiakkaista kodin ulkopuolelle sijoitettuja oli 16 643 lasta tai nuorta vuonna 2009. Vuonna 2010 huostaanottojen määrä edelleen väheni, mutta kiireellisten sijoitusten määrä kasvoi. Kaikkiaan kodin ulkopuolelle oli vuoden 2010 aikana sijoitettuna 17 064 lasta ja nuorta. Sijoitusten määrä on kasvanut tasaisesti 1990-luvulta alkaen, mutta vuoden 2008 jälkeen kasvu on taittunut. Sijoitettujen lasten osuus kaikista suomalaisista lapsista noin 1,7 %.³⁴

Vuonna 2009 sijoitetuista lapsista noin 49 % eli 4042 lasta oli sijoitettu yksityiseen perhehoitoon toimeksiantosopimuksen kautta. Ammatilliseen perhekotihoitoon on sijoitettu noin 20 % ja laitoshoitoon noin 25 %.³⁵ Ammatillisessa perhehoidossa tai lastensuojelun laitoshoidossa oli siis lukumääräisesti noin 3880 lasta vuonna 2009. Vuonna 2010 lukumäärä oli 3946, mikä oli yhteensä noin 48 % kaikista sijoitetuista. Perhehoitoon sijoitettiin puolet lapsista vuonna 2010. Yhteensä heitä oli 4133 lasta tai nuorta. Tilastojen perusteella näyttää siltä, että perhehoitoon tapahtuneet sijoitukset sekä ammatilliseen hoitoon tai laitoshoitoon tapahtuneet sijoitukset ovat lisääntyneet eikä suhdeluvuissa ole muutaman viimeisen vuoden aikana tapahtunut muutoksia. Perhehoitoon sijoitetuista noin 11 % oli sijoitettu sukulais- tai läheisperheisiin. Kodin ulkopuolelle sijoitetuista suurin osa on poikia.

Kuntaliiton kunnille tekemän kyselyn³⁶ mukaan kunnat edelleen tuottavat myös itse sijaishuollon palveluita, vaikka valtaosa palveluista hankitaan yksityisiltä palveluntuottajilta, järjestöiltä ja

³² Lastensuojelu 2010, s. 2.

³³ Kuuden suurimman kunnan lastensuojelu 2010.

³⁴ Kuuden suurimman kunnan lastensuojelu 2010.

³⁵ Lastensuojelu 2009, s. 2.

³⁶ Vettenranta, Holma & Rousu 2008, s. 8.

yhdistyksiltä. Kuntien välillä on eroja.³⁷ Vuonna 2010 yksityissektori tuotti noin 70 % kaikista lastensuojelun sijaishuollon palveluista.³⁸

Vuonna 2010 lasten ja nuorten ammatillista perhehoitoa tai laitoshoidon tarjosi 614 toimintayksikköä. Myös sijaishuollon kustannukset ovat kasvaneet voimakkaasti viime vuosina. Euromääräisesti kuntien lastensuojelun laitos- ja perhehoidon ostopalveluihin käytettiin vuonna 2009 noin 385 milj. €. ³⁹ Kustannukset olivat vuonna 2010 yhteensä jo 606 milj. €.

4 Lastensuojelu muissa Pohjoismaissa

Pohjoismaita on perinteisesti pidetty yhdenmukaisina hyvinvointivaltioina. Yleiset yhteiskunnalliset olosuhteet, kulttuuri ja lainsäädäntö ovat monella tapaa yhtenäiset. Erojakin kuitenkin löytyy, myös lastensuojelussa.

Ruotsissa ei ole yksityiskohtaista lastensuojelulakia kuten Suomessa. Ruotsissa lastensuojelua koskeva lainsäädäntö sisältyy sosiaalipalvelulakiin (Socialtjänstlagen 453/2001). Sosiaalipalvelulaki on palveluita raamittava laki. Laissa on jaoteltu eri ryhmien (lasten, vammaisten ja vanhusten) oikeudet. Lapsia koskevaan osioon (5 luku) sisältyy periaatteet sosiaalihuollon velvollisuuksista edistää lasten oikeutta suotuisiin ja turvallisiin olosuhteisiin. Laissa säädetään periaatteista ja toiminnasta, joiden tavoitteena on tukea ja edistää lasten ja nuorten turvallisuutta kehitystä sekä keinoista, joita voidaan käyttää vanhempien ja lasten kanssa. Yksityiskohtana mainittakoon, että sosiaalipalvelulakia ja lapsen huoltoa koskevassa lakia (Föräldrabalken 95/1995) uusittiin vuonna 2003 siten, että sosiaalilautakunnalla on velvollisuus harkita ja tarvittaessa hakea huostassa olevan lapsen huollon siirtämistä siihen perheeseen, jossa hän on asunut vähintään kolme vuotta. Uudistuksen tavoitteen oli lisätä lasten turvallisuutta ja jatkuvuutta.⁴⁰

³⁷ Yksityiset sosiaalipalvelut 2010, s. 1-2: Keskuskauppakamarin ja Helsingin seudun kauppakamarin selvityksen mukaan ostopalvelujen osuus koko sosiaalihuollossa on kasvanut nopeasti ja yksityisen sektorin osuus oli vuonna 2009 noin 30 % kaikista sosiaalipalveluista. Yksityisiä sosiaalipalveluita tuottavien toimintayksiköiden määrä on kasvanut tasaisesti koko 2000-luvun ajan. Vuonna 2010 yksityisiä sosiaalipalvelun tuottajia oli noin 2922. Yleisin toimiala on vanhusten asumispalvelut.

³⁸ HS 13.12.2011. Esimerkiksi Oulun sosiaali- ja terveyslautakunnan tilinpäätöksen vuodelta 2010 mukaan Oulun vuoden 2010 tilinpäätöksen mukaan lastensuojelun sijoitusten kokonaisluvut lisääntyivät hiukan edellisvuodesta. Yhteensä lastenkotihoitopäiviä ja perhehoitopäiviä toteutui 115 090 vuonna 2010. Edellisvuonna hoitopäiviä oli 114 051. Oulussa nousu johtui perhehoidon lisääntymisestä ja vastaavasti lasten laitoshoidon määrä väheni noin 25 % edellisvuoden lukemista. Laitoshoidosta noin puolet oli yksityiseltä ostettuja palveluita ja puolet kaupungin omaa tuotantoa.

³⁹ Lith 2011, s. 39-42.

⁴⁰ Lönnäng & Wiklund 2007, s. 1.

Laki nuorisohuoltoon koskevista määräyksistä (Lagen med särskilda bestämmelser om vård av unga 52/1990) säätelee tahdonvastaisen huostaanoton perusteita ja menettelyä. Huostaanoton perusteet Ruotsissa ovat varsin samanlaiset kuin Suomessa, joskin huostaanoton perusteissa ei ole mainintaa avohuollon tukitoimien riittämättömyydestä tai epätarkoituksenmukaisuudesta. Sosiaalilautakunnan tulee tehdä huostaanotosta hakemus hallinto-oikeuteen, joka päättää asian.

Ruotsissa lastensuojelun asiakkaina on ollut vuonna 2007 tehdyn seurantatutkimuksen mukaan keskimäärin 3-5 % kaikista lapsista⁴¹. Verrattuna Suomen tuon ajan vastaavaan tilanteeseen Ruotsissa asiakkaita oli vähemmän kuin Suomessa. Myös sijoitettujen lasten määrä on ollut Ruotsissa pienempi kuin Suomessa. Ruotsissa noin 1 % kaikista lapsista on ollut sijoitettuna. Tarkasteltaessa kaikkia Pohjoismaita Ruotsissa sijoitettujen suhteellinen osuus kaikista lapsista oli pienin. Suomessa sijoitettujen lasten osuus oli vuonna 2005 toiseksi korkein heti Tanskan jälkeen.⁴² Luvuissa tulee vielä ottaa huomioon se, että Suomessa sekä lastensuojeluasiakkaiden määrä että sijaishuollossa olevin määrä on noussut vuoden 2005 tilanteesta. Eroja Pohjoismaiden tilanteissa siis näyttää olevan, tosin näiden yksittäisten tilastojen ja tutkimusten perusteella on vaikea löytää syitä eroavaisuuksille. Onko kyse siitä, että Suomessa on lastensuojelun tarvetta enemmän kuin esimerkiksi Ruotsissa? Vai onko kynnys siirtyä lastensuojelun asiakkuuteen Suomessa Ruotsia matalampi? Ainakin uusi lastensuojelulaki lisäsi selvästi lastensuojeluasiakkaiden määrää esimerkiksi ilmoituskäytännön muuttumisen takia.

Pohjoismaiden lastensuojelussa painotus on ollut ennaltaehkäisevässä työssä. Ruotsissa tutkittiin norjalaisen ja ruotsalaisen sosiaalitoimiston lastensuojelutyön painotuseroja. Tarkoitus oli selvittää, millaista apua perheet ja lapset saivat, millaisia keinoja työntekijöillä oli perheiden ja lasten auttamiseksi ja pakon käyttöä. Tutkimus tehtiin haastattelujen, kyselyiden ja asiakirjadokumenttien perusteella. Ruotsissa lastensuojelu sisältyi sosiaalihuoltolakiin ja Norjassa oli oma lapsia koskeva laki. Norjan laki oli yksityiskohtaisempi kuin Ruotsissa. Molemmissa maissa painotettiin ennaltaehkäisevää työtä. Ruotsissa tutkimuksen mukaan lastensuojelutyössä painottui enemmän tilanteiden huolellinen tutkiminen. Samoin asiakkaiden itsenäisyyttä painotettiin. Ruotsissa työote oli byrokraattisempi kuin Norjassa, jossa sosiaalityöntekijän apu oli professionaalisempaa ja perhekeskeisempää. Norjassa keinoja auttaa oli enemmän ja tavoitteena oli toimia mahdollisimman nopeasti ja oikea-aikaisesti. Norjassa oli myös taloudellisesti paremmat resurssit.⁴³ Tutkimus

⁴¹ Sundell, Löfholm & Kaunitz 2007, s. 13.

⁴² STM:n tiedotteita 515/2005.

⁴³ Bengtson & Persson 2005, s. 54-56.

kohdentui vain kahteen toimistoon, joten sen yleistettävyyteen tulee suhtautua kriittisesti. Todennäköisesti Suomen tilanne muistuttaa enemmän ruotsalaista kuin norjalaista käytäntöä, vaikka Suomessa työtävät ovatkin monipuolistuneet viime vuosina. Kunnallisessa toiminnassa on edelleen keskeistä organisaatiokeskeisyys. Sosiaalityöntekijän rooli on valitettavan usein kunnallishallinnon edustajan rooli ja professionaalinen ja ammatillinen ote perheiden tukemiseen on liian harvinaista.

V LASTENSUOJELUN HANKKIMINEN YKSITYISELTÄ

1 Kunnallishallinnon muuttuminen

Lastensuojelutyö on osa hallintotoimintaa, jota säätelevät muun muassa perustuslaki (731/1999), hallintolaki (434/2003) ja erityislait. Lastensuojelutyön organisointi osana hallinto- ja julkisoikeuden muutosta on ollut suuressa myllerryksessä viimeiset pari vuosikymmentä. Esimerkiksi sopimuksellisuuden ja yksityistämisen lisääntyminen hallintotoiminnassa on muuttanut käytäntöjä. Miten lastensuojelu organisoidaan tulevaisuudessa, on epäselvää. Lastensuojeluun liittyvä julkisen vallan käyttö edellyttää sitä, että jatkossakin toiminta on kuntien tai valtion järjestämisvastuulla. Keinot tuottaa palveluita ovat muutoksessa ja on todennäköistä, että yksityisten toimijoiden määrä kasvaa edelleen.⁴⁴

Perinteisesti kunnat tuottivat palvelut itse tai olemalla osallisena kuntayhtymässä. 1990-luvun taitteessa kunnallishallinnossa tehtiin suuria uudistuksia, jonka seurauksena palveluiden organisointitavat muuttuivat ja monipuolistuivat. Uudistuspaineeet johtuivat kansainvälisten tekijöiden lisäksi hyvinvointivaltion kriisistä, 1990-luvun alun lamasta ja lainsäädännön muuttumisesta. Kansainväliset muutokset liittyvät Euroopan Unionin syntyyn ja kilpailulainsäädännön muutoksiin.

⁴⁴ Mäenpää 1998 s. 1132-1134 arvioi muutosta ja hallinto-oikeuden ja hallintotoiminnan tulevaisuutta kolmen vahvasti yksinkertaistetun skenaarion kautta. Skenaariorissa, jossa hallinto-oikeus hajautuu keskushallinnon ja kansallisvaltion roolin ja merkityksen vähetessä samalla kun sekä paikallishallinto että globaalien yhteenliittymien merkitys kasvaa, hallinto-oikeuden merkitys vähenee ja sen sääntelyyn kuuluva alue hajautuu eri toimijoille. Toisena mallina Mäenpää näkee privatisoituvan hallinto-oikeuden, jolle tyypillisiä piirteitä on kilpailuttaminen, ostopalvelut ja julkisia piirteitä sisältävien sopimustoimintojen yleistymisen julkisen vallan käytössä. Tässä privatisoituvassa skenaariorissa julkishallinnon rooli muuttuu julkisyhteisön taloudellisella vastuulla olevaksi huolehtimiseksi yhteiskunnan perusrakenteista ja yritystoiminnan edellytyksistä kansainvälisessä kilpailussa ja hyvinvointipalveluiden saavuttamisessa.

Mäenpää itse arvioi toiveikkaasti hallinto-oikeuden uudistuvan huolimatta edellä kuvatusta desentralisaatiosta, globalisoitumisen ja privatisoitumisen aiheuttamista muutoksista. Hallinto-oikeuden tehtävä on huolehtia avoimuuden, vastuullisuuden ja yksilöllisen oikeusturvan tavoitteista huolimatta konsensuaalisuuden ja sopimusmaisten päätöksentekotapojen lisääntymisestä ja julkisen ja yksityisen toiminnan erilaisista uusista yhdistelmistä ja niitä vastaavien julkis- ja yksityisoikeudellisten sääntelyjen limittymisestä. Vaikka palvelujen ja tehtävien organisointitapa muuttuu esimerkiksi sopimuksellisuuden lisääntymisen kautta, tulee hallinnon silti huolehti hyvän hallinnon takeista, oikeusvarmuudesta ja kansalaisten oikeusturvasta. Toiminnan laatua ja asianmukaisuutta varmistavien uusien menettelytapojen toteuttaminen on välttämätöntä, varsinkin jos sopimusten sidos julkiseen hallintoon tai valvontaan on jäänyt löyhäksi. Hallinto-oikeuden perustavana kysymyksenä on olevan viranomaisen ja yksityisen oikeussuhteen erityispiirteet, oikeudellisten puitteiden ja rajojen määrittely hallinnossa sekä vallankäytön, valvottavuuden ja yksilön oikeusturvan kysymykset. Hallinto-oikeuden peruskysymykset eivät ole mihinkään poistuneet, mutta ne ovat muuttaneet muotoaan.

1990-luvulla kuntien valtionosuusjärjestelmä ja kuntalaki uusittiin. Molemmat uudistukset lisäsivät kuntien vastuuta toiminnoistaan ja valinnoistaan ja vähensivät valtion valvontaa ja ohjausta. Valvonnan luonne muuttui yksityiskohtaisesta normiohjauksesta tulosohjaukseksi. Tulosohjauksella tarkoitetaan erilaisia päätöksenteko- ja sopimusprosesseja, joiden avulla valtioneuvosto, ministeriöt ja virastojen johto pyrkivät varmistamaan, että julkisen hallinnon toiminta on mahdollisimman tuloksellista ja taloudellista.

Kuntien järjestämiä peruspalveluita organisoitiin uusiksi monin eri tavoin. Palveluja ulkoistettiin hankkimalla ne organisaation ulkopuolelta. Oma toiminta voitiin muuttaa kunnalliseksi liikelaitokseksi. Yhtenä vaihtoehtona oli järjestää palvelut sopimuksin, jolloin kunta osti palvelut ulkopuoliselta palveluntuottajalta.⁴⁵

Malleja järjestää kunnallisia peruspalveluita on nykyään runsaasti. Kunta voi esimerkiksi tilaaja-tuottaja -mallin mukaan organisoida sisäistä toimintaansa siten, että palvelun tuottajan ja palvelun tilaajan roolit erotetaan hallinnollisesti toisistaan. Malli edellyttää palveluiden tuotteistamista. Mallia voidaan käyttää kunnan sisällä, jolloin kyseessä on näennäismarkkinat. Mikäli malliin liitetään palvelujen ulkoistaminen ja hankintojen kilpailuttaminen myös ulkopuolella, kyseessä voi olla aito kilpailutilanne.

Kunnat ovat myös liikelaitostaneet palveluitaan, jolloin toimintayksikkö hallinnollisella päätöksellä muutetaan toimimaan liikeloudellisten periaatteiden mukaisesti. Kunnallinen liikelaitos toimii taloudellisesti itsenäisesti, mutta on velvollinen hyväksyttämään talousarvionsa ja tulevien vuosien taloussuunnitelmansa kunnanvaltuustossa. Kunta voi myös yhtiöittää viraston tai liikelaitoksen kunnan omistamaksi yksityisoikeudelliseksi yhteisöksi, jolloin kyseessä on kuntakonsernin tytäryhtiö.

Palveluita on organisoitu uusiksi myös palvelusetelin tai erilaisten kuntien välisten yhteistyömallien avulla. Palvelusetelillä tarkoitetaan palvelun ostamista yksityiseltä siten, että palvelunkäyttäjälle annetaan palveluseteli, jolla palvelu voidaan hankkia niiltä yksityisiltä palveluntuottajilta, jotka kunta on hyväksynyt palveluiden tuottajiksi.⁴⁶ Myös järjestöjen rooli ja merkitys palveluiden tuottajana on kasvanut. Erilaista lastensuojeluun liittyviä palveluita ja toimintoja organisoivat esimerkiksi Mannerheimin lastensuojeluliitto, Pelastakaa Lapset ja Nuorten Ystävät ry.

⁴⁵ Sutela 2003, s. 62.

⁴⁶ Nakari 2008, s. 45-57.

2 Lastensuojelun yksityistämisen juridiset lähtökohdat

2.1 Lastensuojelun järjestämismäärä on kunnalla

Lastensuojelulaki edellyttää kunnan järjestävän lastensuojelun kunnassa esiintyvän tarpeen mukaisesti. Pääsääntöisesti kunnat vastaavat itse lakisääteisen sosiaali- ja terveyspalveluiden järjestämisestä. Kuntalain (365/1995) 2 §:n 1 momentin mukaan kunta hoitaa itsehallinnon nojalla itselleen ottamansa ja sille laissa säädetty tehtävät. Saman lain 3 momentin mukaan tehtävien hoidon edellyttämiä palveluja kunta voi hankkia myös muilta palvelujen tuottajilta. Kunnalla on siis periaatteessa valta itse päättää palveluidensa järjestämisestä. Tätä vapautta rajoittavat luonnollisesti perustuslain (731/1999) säädökset sekä säädökset erityislainsäädännössä. Rajoituksia on myös laissa sosiaali- ja terveydenhuollon suunnittelusta (733/1992), jäljempänä valtiosuvelaki, jossa säädetään kunnan oikeudesta valtiosuuteen niiden järjestäessä lakisääteisiä tehtäviään.

Kunnallinen lastensuojelutoiminta, muiden sosiaali- ja terveyspalveluiden kanssa, saa valtiolta tukea toimintansa järjestämiseksi valtiosuvelain mukaan. Valtiosuvelaissa säädetään myös kunnan järjestämismäärästä. Lain 4 §:n mukaan kunta voi järjestää palvelut hoitamalla toiminnan itse, sopimuksin yhdessä muun kunnan tai muiden kuntien kanssa, kuntayhtymän kautta, palvelusetelin avulla tai hankkimalla palveluja valtiolta, toiselta kunnalta, kuntayhtymältä tai muulta julkiselta taikka yksityiseltä palvelujen tuottajalta.

2.2 Perustuslailliset lähtökohdat ja julkisen vallan vastuu

Perusoikeuksia koskevat säädökset ja kansainväliset sopimukset ovat vaikuttaneet vahvasti uuden lastensuojelulain sisältöön. Perustuslaki sisältää keskeiset taloudelliset, sosiaaliset ja sivistykselliset perusoikeudet. Perustuslain 19.3 §:n mukaan julkisen vallan on turvattava, sen mukaan kuin lailla tarkemmin säädetään, jokaiselle riittävät sosiaali- ja terveyspalvelut ja edistettävä väestön terveyttä. Edelleen julkisen vallan on tuettava perheen ja muiden lasten huolenpidosta vastaavien mahdollisuuksia turvata lapsen hyvinvointi ja yksilöllinen kasvu. Tämä oikeus sosiaali- ja terveyspalveluihin on osa perustuslain TSS-oikeuksia eli taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä oikeuksia.

Julkinen valta on käsitteenä väljä ja sillä on monia merkityksiä. Sillä voidaan tarkoittaa yhteiskuntajärjestyksen toimivuudesta vastaavaa subjektia, mutta myös itse toimintaa, jolla

yhteiskuntajärjestystä ylläpidetään. Julkista valtaa esiintyy eri oikeudenaloilla.⁴⁷ Subjektilla tarkoitetaan yleensä lähinnä valtiota. Toimintamallin mukaan julkinen valta tarkoittaa viranomaisille ja viranomaisorganisaatioille kuuluvaa toimivaltaa päättää asioista. Viranomaisten vallankäyttö on julkista valtaa, jonka tulee perustua lakiin. Samanaikaisesti julkisen vallan on varmistettava kansalaisten perusoikeuksien toteutuminen.

Julkisella vallalla tarkoitetaan tässä tutkielmassa siis pääsääntöisesti kuntien viranomaisen yksipuolista oikeutta käyttää lakiin perustuvaa toimivaltaa päätettäessä yksipuolisesti toisen edusta, oikeudesta tai velvollisuudesta tai muulla tavoin antaa velvoittava määräys, joka koskee toisen oikeutta, velvollisuutta tai etuutta. Julkisen vallan käyttämistä on esimerkiksi päättäminen rakennuskiellosta, sosiaaliedusta, huostaanotosta tai pakkotoimenpiteistä. Lastensuojelun toimenpiteissä käytetään julkista valtaa. Lastensuojelulaki oikeuttaa ja velvoittaa kunnan toimielimen tarvittaessa pakkokeinoinakin turvaamaan lapsen edun.

Oikeusvaltioperiaatteen mukaisesti julkisen vallan käyttö edellyttää lakisidonnaisuutta, joten mukaan kaiken julkisen vallan käytön on perustuttava lakiin. Julkisen vallan käyttäminen ei voi siten perustua esimerkiksi asetuksiin eikä toimivalta voi perustua hallinnollisiin määräyksiin tai suunnitelmiin.⁴⁸ Lisäksi palveluiden valvontavastuu sekä vastuu palveluiden laadusta sekä palvelujärjestelmän kehittämisestä ovat sellaisia viranomaistehtäviä, joita ei voi siirtää.⁴⁹ Tahdosta riippumattoman päätöksen tekemisessä kuten esimerkiksi huostaanotossa, on lähtökohtaisesti kyse julkisen vallan käytöstä, jota ei voi siirtää yksityiselle toimijalle. Yleensä julkisen vallan käyttäminen edellyttää myös virkasuhdetta. Esimerkiksi tahdonvastaisen hoitopäätöksen tekeminen mielenterveyslain mukaan edellyttää, että päätöksentekijä on virkasuhteessa oleva

⁴⁷ Keravuori-Rusasen 2008, s.100 mukaan julkinen valta voidaan jakaa ilmenemismuodoiltaan määrämuotoiseen ja tosiasialliseen vallankäyttöön. Määrämuotoisia julkisen vallan ilmenemismuotoja ovat oikeusnormien asettaminen, lainkäyttöratkaisujen antaminen ja yksilön oikeusasemaa koskevien hallintopäätösten antaminen. Tosiasiallisella julkisen vallan käyttämisellä taas tarkoitetaan hallintotoimintaa, jossa puututaan yksilön oikeusasemaan. Tosiasiallinen julkinen valta voi olla fyysistä pakkovaltaa, mutta myös käskyihin, kehotuksiin tai määräyksiin perustuvaa viranomaistoimintaa.

⁴⁸ Mäenpää 2011, s. 69.

⁴⁹ Nakari 2008, s. 25.

lääkäri.⁵⁰ Sen sijaan lastensuojelulain mukaisia rajoitustoimenpiteitä voi tehdä myös työsuhteiset henkilöt, koska niin on erikseen lastensuojelulaissa säädetty.⁵¹

2.3 Sijaishuolto julkisena hallintotehtävänä

Perustuslaissa esiintyvät sekä julkisen vallan että julkisen hallintotehtävän käsitteet. Julkisen hallintotehtävän käsite nousee esiin, kun julkiseen vallankäyttöön sisältyviä tehtäviä siirretään muille kuin viranomaisille. Julkisen vallan käyttäminen tulee siis erottaa julkisen hallintotehtävän hoitamisesta. Missä tilanteessa julkiseen valtaan palautuva julkinen hallintotehtävä voidaan yksityistää?

Julkisella hallintotehtävällä tarkoitetaan toimintaa, joiden avulla toteutetaan tai toimeenpannaan julkista valtaa. Julkinen hallintotehtävä on osa viranomaisten hallinnollista toimeenpanovaltaa. Julkisen vallan käyttö muodostaa julkisen hallintotehtävän ytimen. Se on palautettavissa viranomaisen lakisääteiseen toiminnalliseen velvoitteeseen tai järjestämisvastuuseen. Julkiseen hallintotehtävään tulee siis sisältyä julkinen, lainsäädäntöön palautuva intressi.⁵² Rajanveto julkisen vallan käytön ja julkisen hallintotehtävän hoidon välillä ei ole selväpiirteinen. Julkisella hallintotehtävällä on tarkoitettu verrattain laajaa hallinnollisten tehtävien kokonaisuutta, johon kuuluu esimerkiksi yksityisten henkilöiden oikeuksia, etua ja velvollisuuksia koskevaan päätöksentekoon liittyviä tehtäviä sekä toimeenpanoa.⁵³ Tämän tutkielman kannalta keskeisiä ovat palveluluonteiset julkiset hallintotehtävät. Näitä ovat julkisen vallan järjestämät hyvinvointivaltiolliset peruspalvelut, esimerkiksi sosiaali- ja terveysterveystoimet sekä perusopetuksen järjestäminen.⁵⁴

⁵⁰ Ks. Kuopion HAO 16.6.2010 00678/10/6202, jonka mukaan tahdonvastaiseen hoitoon lähetteen kirjoittavana lääkärinä ei voi toimia keikkalääkäri, vaan koska kyseessä on julkisen vallan käyttö, lähetteen kirjoittavan lääkärin tulee olla kuntalain mukaan virkasuhteinen. PL 124 §, kuntalaki 44.2 §, mielenterveyslaki 29 ja 31 §.

⁵¹ Rätty 2010, s. 425.

⁵² Keravuori-Rusanen 2008, s. 166-173.

⁵³ Keravuori-Rusanen 2008, s. 182-230 mukaan julkisia hallintotehtäviä hoitaessaan julkinen valta toimijana hoitaa julkistaloudellisia toimeenpanotehtäviä mm. perimällä maksuja tai saatavia tai myöntämällä avustuksia tai sosiaalisia etuuksia. Toisena julkisena hallintotehtävänä hän mainitsee lupa- ja rekisterihallintotehtävät. Näitä ovat esimerkiksi aluehallintovirastojen toimet lupien myöntämisessä yksityisen ammatillisen perhekodin perustamiseen. Kolmantena julkisena hallintotehtävänä Keravuori-Rusanen esittää hallinnollista sääntelyvaltaa sisältävät tehtävät, joissa viranomaisille on delegoitu valtaa esim. säädellä toimintaansa omilla säännöksillä. Neljäntenä julkisena hallintotehtävänä ovat valvonta- ja tarkastustehtävät. Näitä ovat mm. ammatinharjoittamisen valvontaan ja hallintopäätösten valvontaan liittyvät tehtävät. Viidentenä ovat suojeluluonteiset ja turvallisuutta edistävät tehtävät, jotka liittyvät yleisen turvallisuuden ja järjestyksen ylläpitoon sekä pelastustoimeen.

⁵⁴ Ks. myös Niemivuo, Keravuori-Rusanen & Kuusikko 2010, s. 112.

Kaikki julkisen sosiaalihuollon tai terveydenhuollon toiminta ei ole julkisen hallintotehtävän hoitamista. Osa julkisen viranomaisen tehtävistä on sellaisia, joiden hoitamista voidaan kutsua suorittavaksi tai tosiasialliseksi hallintotoiminnaksi. Niiden suorittamiseen ei sisälly julkisen vallan käyttöä eikä hallintopäätöksiä. Lapsen hoitaminen tai muu vastaava julkisen palvelutehtävän suorittaminen ei-kirjallisessa muodossa on suorittavaa hallintotoimintaa. Sillä ei välttämättä ole suoranaista vaikutusta yksityisen oikeuksiin tai velvollisuuksiin.⁵⁵

2.4 Edellytykset lastensuojelun siirtämiseksi yksityiselle

Perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa vain lailla tai lain nojalla muun kuin viranomaisen tehtäväksi, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä voidaan kuitenkin antaa vain viranomaiselle.

Merkittävällä julkisen vallan käytöllä on tarkoitettu ensinnäkin tietyille viranomaisille annettua mahdollisuutta itsenäiseen harkintaan perustuvaan voimakeinojen käyttöön, jotka liittyvät poliisin tai muita turvallisuutta ylläpitävien virkamiesten toimintaan. Toiseksi perustuslain esitöiden⁵⁶ mukaan merkittävää julkisen vallan käyttöä on muu merkittävä puuttuminen yksilön perusoikeuksiin. Käytännössä näillä on tarkoitettu henkilöön kohdistuvia katsastus- tai tarkastusvaltuuksia, joita säädetään muun muassa lastensuojelulaissa tai mielenterveyslaissa. Perustuslakia koskevan hallituksen esityksen mukaan lastensuojelulain mukaista katsastus- tai tarkastusoikeutta, joka tulee yksityisyyden alueelle, voi lapsen edun ja turvallisuuden perusteella käyttää myös yksityisissä lastensuojelulaitoksissa. Sekä eduskunnan oikeusasiamies että oikeuskansleri ovat puuttuneet rajoitustoimenpiteitten käyttöön yksityisissä lastensuojelulaitoksessa. Henkilökohtaiseen koskemattomuuteen ja liikkumavapauteen puuttuminen edellyttää perustuslain mukaan laissa säädettyä perustetta.⁵⁷

⁵⁵ Sutelan 2003, s. 77 mukaan julkiset hallintotehtävät voidaan jakaa varsinaisiin hallintotehtäviin ja julkisiin palvelutehtäviin. Varsinaiset hallintotehtävät ovat niitä, joita ei voi siirtää yksityiselle. Näitä ovat tehtävät, jotka velvoittavat julkisen vallan käyttöön tai vaativat kunnan päätösvallan käyttämistä, mikä yleensä edellyttää virkamiesvalmistelua kunnan päätöksentekoeleimissä. Julkisia hallintotehtäviä ovat myös ne julkiset tehtävät, joiden hoitamisessa vaaditaan erityistä julkista luotettavuutta ja virkavastuuta. Sen sijaan palvelutehtävät sisältävät tehtäviä ja toimenpiteitä, joita hoidetaan julkisissa organisaatioissa, mutta jotka liittyvät organisaation sisäiseen ylläpitoon tai sellaisiin tehtäviin asiakkaitten kanssa, johon ei liity hallinnollisen päätösvallan käyttöä.

⁵⁶ Hallituksen esitys Eduskunnalle 1/1998 vp uudeksi hallitusmuodoksi.

⁵⁷ Apulaisoikeuskanslerin päätös 9.9.2010 OKV/1227/1/2009.

Lastensuojelulaitoksen sääntöjen mukaan alaikäisen tupakointiepäilystä oli seuraamuksena, että lapsen oli määräaikaaisesti sallittu opetukseen osallistumisen lisäksi oleskella vain omassa huoneessa tai soluasunnossa. Lisäksi sovittu viikonloppuloma peruuntui. Tupakkatuotteiden käytön havaitsemiseksi laitoksessa oli käytössä häkämittari.

Lapsen liikkumisvapautta lastensuojelulaitoksessa voidaan rajoittaa vain lastensuojelulaissa säädetyin edellytyksin. Lastensuojelulaissa säädettyjen rajoitustoimenpiteiden kuten liikkumisvapauden rajoittamisen edellytys on lapsen suojeleminen hänen terveyttään tai kehitystään vakavasti uhkaavalta käyttäytymiseltä. Tupakointiepäily ei tätä kriteeriä täytä. Lastensuojelulain mukaisia rajoitustoimenpiteitä voidaan joka tapauksessa kohdistaa vain kiireellisesti sijoitettuun, huostaan otettuun tai hallinto-oikeuden väliaikaismääräyksellä sijoitettuun lapseen. Kantelun tapauksessa avohuollon tukitoimenä sijoitetun lapsen liikkumisvapautta oli rajoitettu.

Häkämittarin avulla otettu puhallusnäyte on henkilönkatsastus. Henkilönkatsastus merkitsee henkilökohtaiseen koskemattomuuteen puuttumista. Henkilönkatsastusta ei voida suorittaa muutoin kuin lastensuojelulaissa säädettyjen edellytysten täytyessä. Lastensuojelulain mukainen henkilönkatsastus voidaan suorittaa, kun on perustelua aihetta epäillä, että lapsi on käyttänyt lastensuojelulaissa tarkoitettuja päihdyttäviä aineita. Päihdyttäviä aineita ovat päihtymistarkoituksessa käytetyt aineet, kuten alkoholipitoiset aineet, huumausaineet ja niiksi luokiteltavat lääkkeet tai muut lääkkeet tai päihtymistarkoituksessa käytettävät haisteltavat liuottimet. Tupakkatuotteet eivät ole laissa tarkoitettuja päihdyttäviä aineita.

Apulaisoikeuskansleri katsoi, että lastensuojelulaitoksen käytäntö ei ollut lastensuojelulain mukainen. Se ei myöskään turvannut riittävästi lasten oikeutta liikkumisvapauteen ja henkilökohtaiseen koskemattomuuteen. Päätöksessä kiinnitettiin lastensuojelulaitoksen huomiota lain huolelliseen noudattamiseen.

Julkinen hallintotehtävä voidaan antaa yksityisen palveluntuottajan tehtäväksi perustuslain 124 §:n mukaan, mikäli asiasta on säädetty lailla. Julkinen hallintotehtävän siirtäminen edellyttää siis lain säätämistä tai lakia, jonka nojalla siirto voidaan tehdä. Kunnallishallinnossa julkisten tehtävien siirtäminen on perustunut kuntalain 2 §:n 3 momentin mukaiseen säädökseen, jonka mukaan kunta voi hankkia sille lailla säädettyjen tehtävien hoidon edellyttämiä palveluita myös muilta palveluiden tuottajilta. Valtuuttavaa lainsäädäntöä on myös kunnan erityistoimialaan liittyvistä säädöksistä. Keravuori-Rusasen⁵⁸ arvion mukaan valtuuttava lainsäädäntö ei kaikilta osin täytä perustuslain 124 §:n mukaisia vaatimuksia oikeusturvan ja hyvää hallintoa koskevien vaatimusten kohdalla.

⁵⁸ Keravuori-Rusanen 2008, s. 312.

Julkisen hallintotehtävän siirron tulee olla tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi. Tehtävien siirtämisen tulee soveltua hoidettavaksi myös viranomaiskoneiston ulkopuolella. Ratkaisun tulee olla sekä toiminnallisesti perusteltavissa eikä se saa loukata oikeusvaltiollisia periaatteita ja yksilön oikeusturvaa. Toiminnallisella perusteltavuudella tarkoitetaan hallinnollista, taloudellista ja käytännöllistä toimivuutta.⁵⁹

Kolmantena kohtana siirrolle perustuslaki edellyttää, että toimenpide ei vaaranna perusoikeuksia tai oikeusturvaa. Julkisella vallalla on erityinen velvollisuus turvata ihmisoikeudet ja perusoikeudet. Säädös edellyttää, että siirtäminen ei saa vaarantaa ainuttakaan kansalaisen perusoikeutta, esimerkiksi vapautta, yksityisyyttä tai taloudellisia perusoikeuksia.

Siirrettäessä julkista hallintotehtävää yksityiselle tulee huolehtia, että hyvän hallinnon vaatimukset toteutuvat yksityisen toiminnassa. Hallintolakia sovelletaan myös yksityisissä tai julkisoikeudellisissa yhteisöissä näiden hoitaessa julkisia hallintotehtäviä.

Hallintolakia ja hyvän hallinnon mukaisia oikeusperiaatteita on siis noudatettava myös yksityisissä lastensuojeluyksiköissä, koska ne hoitavat julkista hallintotehtävää. Oikeusperiaatteet koskevat kaikkea hallinnollista toimintaa ja ohjaavat oikeussääntöjen soveltamista ja tulkintaa. Oikeusperiaatteiden mukaan asiakkaita on kohdeltava tasapuolisesti sekä toimivaltaa voi käyttää vain lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Toimien on oltava puolueettomia ja oikeassa suhteessa asetettuun päämäärään nähden. Toimien on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia. Hallintolain mukaisten oikeusperiaatteiden noudattaminen on velvoittavaa ja niitä voi käyttää itsenäisenä perusteena valitettaessa päätöksistä.

Lastensuojelutoimenpiteissä erityisesti suhteellisuus- ja tarkoitussidonnaisuusperiaatteet voivat nousta esiin. Toimenpiteiden tulee olla oikeassa suhteessa asetettuun päämäärään nähden ja pakkotoimenpiteissäkin on valittava lievin mahdollinen toimenpide, jolla tavoitteeseen päästään. Toisaalta toiminnan tulee perustua säädöksiin ja viranomaisten on käytettävä toimivaltaansa vain niiden tarkoituksien edistämiseen, joita lastensuojelulaki ja lapsen etu edellyttävät.⁶⁰

⁵⁹ Keravuori-Rusanen 2008, s. 322-331.

⁶⁰ Niemivuo, Keravuori-Rusanen & Kuusikko, 2010 s. 121-129.

Hyvän hallinnon vaatimuksilla taataan siis asiakkaitten oikeusturvan toteutuminen ja hallintomenettelyn asianmukaisuus.⁶¹ Hyvään hallintoon kuuluu asianmukainen hallintomenettely. Palvelu- ja neuvontavelvoitetta on noudatettava. Hyvään hallintoon kuuluvat yksilön osallistumis- ja vaikutusmahdollisuuksien lisääminen asioiden valmistelussa sekä asiakkaan kuulemisvelvoitteet. Apulaisoikeuskansleri on puuttunut hyvän hallintotavan vastaiseen menettelyyn seuraavassa kunnan sosiaalityöntekijöiden toimintaa koskevassa kanteluvastauksessa.⁶²

Kahdessa kantelussa oli kysymys siitä, että sosiaaliviranomaiset olivat lähettäneet kahdelle perheelle ilmoituskirjeet, joissa oli viitattu perheiden elämästä ja lasten hoidosta sosiaalitoimelle tehtyihin ilmoituksiin sekä lastensuojelulain huostaanottoa koskeviin säännöksiin. Kirjeissä oli lasten vanhempia pyydetty huolehtimaan alaikäisten lastensa hoidosta jatkossa asianmukaisesti, jotta lastensuojelutoimenpiteiltä vältytään. Selvityksensä mukaan sosiaaliviranomaiset olivat pitäneet saamiaan ilmoituksia todenmukaisina, koska ne olivat yhtäpitäviä. Näin ollen, ennen kirjeiden lähettämistä sosiaalitoimistosta ei ollut oltu yhteydessä perheisiin. Kirjeet oli lähetetty kunnanviraston viimeisenä aukiolopäivänä ennen lomakauden eli kolmen viikon kiinnioloaikaa.

Apulaisoikeuskanslerin sijainen on kanteluihin antamissaan päätöksissä todennut, että vaikka lasten vanhempia oli sittemmin lomakauden jälkeen kuultu ja näin kuulemisessa ollut puutteellisuus oli korjaantunut, asianmukaisempaa ja hyvän hallintotavan mukaista olisi ollut, että vanhemmille olisi lähetetty aluksi vain kutsu saapua sosiaalitoimistoon ja että toimistossa yhdessä olisi pyritty selvittämään, mistä asiassa oli kysymys ja oliko siinä perusteita lastensuojelullisiin toimenpiteisiin. Päätöksissä on myös arvosteltu kirjeiden lähettämisaikajakoilman, että samalla olisi kirjeen vastaanottajille selkeästi ilmoitettu - kanteluun annetussa selvityksessä mainitun - välittömän yhteydenoton mahdollisuudesta.

Sosiaaliviranomaisten huomiota on kiinnitetty siihen, mitä päätöksissä on todettu hyvän hallinnon mukaisesta menettelystä ja asianmukaisista toimintatavoista.

Ongelmallisen kohdan julkisen hallintotehtävän siirtämisessä muodostavat tosiasiallisen hallintotoiminnan yhteydessä esiintyvät oikeusturvan tarpeet. Kaikissa hallintotoiminnoissa ei ole mahdollisuutta muutoksenhakuun. Lastensuojelulain sallimissa rajoitustoimenpiteissä, esimerkiksi henkilökatsastuksessa, voi olla kysymys välittömästä rajoitustoimenpiteestä, jossa puututaan lapsen perusoikeuksiin eikä asiasta tarvitse tehdä varsinaista päätöstä. Toimenpide edellyttää kirjaamista ja asiasta on tiedotettava lapsen vastaavalle sosiaalityöntekijälle. Näissä tilanteissa oikeusturvaa pyritään varmistamaan hallinnollisella viranomaisvalvonnalla sekä kantelumenettelyllä.

⁶¹ Mäenpää 2011, s. 67-68.

⁶² Apulaisoikeuskanslerin ratkaisu 29.1.2004, Drno 850 ja 851/1/03.

Lastensuojelupalveluiden ostaminen yksityiseltä mahdollistuu perustuslain 124 §:n, kuntalain, valtionosuuslain ja lastensuojelulain perusteella. Lastensuojelupalvelun ostaminen ei kuitenkaan poista kunnan järjestämisvastuuta tai valvontavastuuta. Kunnan on palveluita ostaessaankin huolehdittava, että palveluiden laatu säilyy. Lisäksi se, että palveluntuottajia on erilaisia, ei saa vaikuttaa asiakkaan asemaa tai palvelun laatua heikentävästi. Asiakasta on kohdeltava yhdenvertaisesti suhteessa mm. kunnan omia palveluita hyödyntäviin henkilöihin. Ostopalveluna järjestetystä palvelusta voidaan periä asiakkailta vain samansuuruiset korvaukset kuin kunnan omien palveluiden käyttäjiltä.⁶³

3 Lastensuojelun järjestäminen sopimusten kautta

3.1 Lastensuojelu ja sopimuksellisuus

Oikeudellinen perusta lastensuojelun tuottamiseen yksityisenä palveluna siis löytyy, kuten edeltävästä aihekokonaisuudesta käy ilmi. Seuraavaksi tarkastellaan, kuinka hyvin lastensuojeluun tai ylipäättään julkisoikeudelliseen kontekstiin istuu sopimuksellisuus. Tässä osiossa painottuvat sopijaosapuolten asema ja suhde toisiinsa. Asiakkaan ja palvelunkäyttäjän näkökulma tuodaan esiin jatkossa valvonnan ja oikeusturvaosiodien kautta.

Sopimusoikeus on perinteisesti ollut siviilioikeudellinen oikeudenala. Sopimusoikeuden keskeinen periaate - sopimuksen sitovuuden periaate (pacta sunt servanda) toimii sekä julkisoikeudessa että siviilioikeudessa. Myös julkisoikeudellinen sopimus perustaa osapuolille velvollisuuden toimia sopimuksen sisällön osoittamalla tavalla ja sopimusrikkomustilanteissa on mahdollisuus hakea oikeutta esimerkiksi vahingonkorvausvastuun kautta. Sen sijaan toinen keskeinen sopimusoikeuden periaate – sopimusvapauden periaate - jää hallintosopimuksissa Mäenpään mukaan katvealueelle. Oikeudellisesti rajoittamattoman sisällöllisen vapauden periaate ei sellaisenaan sovellu hallintoviranomaisten toimintaan. Viranomaiset eivät myöskään voi yksipuolisilla toimillaan pakottaa sopimuskumppaneita tietynlaisten sopimusten tekemiseen.⁶⁴

Lastensuojelu ei ole siviilioikeudellinen kysymys, vaan lastensuojelun järjestäminen on viranomaisen velvollisuus. Millaisia sopimuksia lastensuojelun sijaishuollossa tehdään? Ensin tarkastelen hallintosopimuksia ja sen jälkeen toimeksiantosopimuksia. Lopuksi tarkastelen ostopalvelusopimukseen liittyvää kilpailuttamisvelvollisuutta.

⁶³ Nakari 2008, s. 24.

⁶⁴ Mäenpää 1989, s. 176.

3.1.1 Hallintosopimuksista yleensä

Hallintolain mukaan hallintosopimuksella tarkoitetaan viranomaisen toimivaltaan kuuluvaa sopimusta julkisen hallintotehtävän hoitamisesta tai sopimusta, joka liittyy julkisen vallan käyttöön. Kyseessä on siis julkisten palveluiden toteuttamiseen ja hallinnolliseen sääntelyyn liittyvä viranomaisen päätöksenteko.

Julkisen hallintotehtävän ja julkisen palvelun siirtäminen yksityiselle tapahtuu siten hallintosopimuksen kautta. Viranomainen voi toteuttaa palvelun tuottamisen sopimalla asiasta yksityisen kanssa, mutta varsinaisen palvelun toteuttamisen hoitaa yksityinen. Yleisimpiä hallintosopimuksia kunnassa ovat ostopalvelusopimukset, joilla kunnat hankkivat järjestämisvelvollisuutensa piirissä olevia palveluita yksityisiltä palvelun tuottajilta ja tarjoavat niitä edelleen asiakkaitten käytettäväksi. Näistä yleisimpiä ovat vanhusten asumispalvelut, päivähoitopalvelut, lastensuojelupalvelut ja terveydenhuoltopalvelut.⁶⁵

Julkisen palvelutehtävän antaminen yksityisen hoidettavaksi on mahdollista vain lailla tai lain nojalla. Julkisen vallan käyttöön liittyvä sopimustoiminta on sen sijaan rajallista. Pääosin julkisen vallan käyttö edellyttää hallintopäätöstä eikä julkisen vallan käytöstä yleensä voida sopia. Jos asia on ratkaistavissa päätöksellä, sitä ei voi korvata sopimuksella.

Olli Mäenpään⁶⁶ mukaan hallintosopimus on sopimus, jossa ainakin yksi osapuoli on julkisyhteisö. Mäenpää on ryhmitellyt hallintoviranomaisten sopimukset eri luokkiin sen perusteella, miten hallinnollisen sääntelyn tavoitteiden toteuttaminen on tosiasiallisena tarkoituksena⁶⁷. Hallintosopimuksia ovat esimerkiksi sopimukset viranomaiselle kuuluvan julkisen tehtävän hoitamisesta, jolloin viranomainen hankkii sen järjestämisvelvollisuuteen kuuluvia palveluita sopimusjärjestelyin. Näitä sopimuksia tehdään runsaasti sosiaali- ja terveydenhuollossa.

⁶⁵ Mäenpää 2011, s. 42.

⁶⁶ Mäenpää 1989, s. 105.

⁶⁷ Mäenpään mukaan 1989, s. 91-97 muita hallintosopimuksia ovat 1) puhtaasti yksityisoikeudelliset sopimukset, joista esimerkkinä mm. tavaranhankintasopimukset, jotka eivät eroa muista yksityisoikeudellisista sopimuksista luonteensa puolesta, 2) modifioidusti yksityisoikeudelliset sopimukset, jotka ovat yksityis- ja julkisoikeudellisten toimimuotojen hybridejä, 3) varsinaiset hallintosopimukset, jolloin sopimuksen välittömänä kohteena on julkisen viranomaiselle kuuluva toimivaltain soveltamiseen. Kysymyksessä ovat sopimukset julkisen vallan käytöstä.

Varsinaisen hallintosopimuksen tunnusomaisena piirteenä on se, että sopimisen kohde kuuluu viranomaisen toimivaltaan. Viranomainen voi siis pidättäytyä tai ryhtyä toimeen vain lain suoman harkintavallan puitteissa.⁶⁸

Mitkä kaikki viranomaisen tekemät sopimukset kuuluvat hallintosopimusten alaan, on ollut tulkinnanvarainen ja osin kiistanalainen kysymys. Esimerkiksi Kalliomaa-Puha⁶⁹ on arvioinut, että myös omaishoitosopimus voidaan katsoa hallintosopimuksen alaan kuuluvaksi sopimukseksi. Väitöskirjassaan Kalliomaa-Puha arvioi, että jos omaishoitosopimuksen mukaisesti hoitaja huolehtii kunnan hoitovastuusta hoitamalla yksittäistä henkilöä, voidaan myös omaishoitosopimuksia verrata ostopalvelusopimuksiin ja siten hallintosopimuksiin, joilla kunta ostaa palveluita yksityisiltä. Mäenpään⁷⁰ mukaan hallintosopimuksia ovat myös perhehoidosta tehtävät sopimukset.

3.1.2 Sopimus ja hyvän hallinnon perusteet

Kunnan tekemä ostopalvelusopimus sijaishuoltopalvelun hankinnasta on siis hallintosopimus, jonka soveltamisessa tulee noudattaa hyvän hallinnon perusteita, vaikka hallintolakia ei kokonaisuudessaan sovelleta hallintosopimuksiin. Hallintosopimusta ei rinnasteta hallintopäätökseen.

Hallintosopimuksiin tehtäessä tulee noudattaa hyvän hallinnon takeita. Kysymykseen tulevat etenkin hallinnon oikeusperiaatteet.⁷¹ Erityisesti tarkoitussidonnaisuus on keskeinen periaate. Viranomainen voi tehdä sopimuksen ainoastaan lain mukaan hyväksyttäviin tarkoituksiin. Laista poikkeavat sopimukset tai esimerkiksi toimivallan laajentaminen sopimuskeinoin ei ole mahdollista. Objektiviteettiperiaatteen mukaisesti sopimuksia tehtäessä viranomaisen tulee kohdella sopimusehdokkaita objektiivisesti ja tasapuolisesti. Objektiviteettiperiaate kuuluu myös julkisia hankintoja koskeviin periaatteisiin.

⁶⁸ Kalliomaa-Puha 2007, s. 153.

⁶⁹ Kalliomaa-Puha 2007, s. 155.

⁷⁰ Mäenpää 2011, s. 45.

⁷¹ Hallintolain 6 §:n oikeusperiaatteita ovat 1) yhdenvertaisuusperiaate eli viranomaisen on kohdeltava kansalaisia yhdenvertaisesti, 2) tarkoitussidonnaisuuden periaate eli viranomaisen velvollisuus käyttää toimivaltaansa yksinomaan lain mukaan perusteltuihin tarkoituksiin ja kielto käyttää harkintavaltaa väärin, 3) objektiviteettiperiaate eli viranomaisen toimien on oltava objektiivisesti perusteltavissa ja puolueettomia, 4) suhteellisuusperiaate, jonka mukaan viranomaisen toimien on oltava oikeassa suhteessa laissa määritellyyn päämäärään nähden, 5) luottamuksensuojaperiaate, jonka mukaan viranomaisen on suojattava oikeusjärjestyksen perusteella oikeutettuja odotuksia.

Hyvän hallintotavan mukaisesti hallinnon palveluperiaatteen ja neuvontavelvoitteen tulee toteutua myös hallintosopimuksia tehtäessä.⁷² Asianosaisten oikeudet on turvattava sopimuksen valmistelussa. Viranomaisten on turvattava mahdollisuudet vaikuttaa sopimusten sisältöön niille henkilöille, joita sovittava asia koskee. Jos sopimus koskee esimerkiksi julkisen palvelun toteuttamista, on kohteena oleville asiakkaille annettava mahdollisuus vaikuttaa sopimuksen sisältöön esimerkiksi kuulemismenettelyn kautta. Sopijaosapuolten menettelylliset oikeudet on otettava huomioon. Jos hallintosopimus koskee myös muiden kuin välittömien osapuolten oikeuksia, on myös näitä kuultava.⁷³ Sijaishuollossa tehtävät ostopalvelusopimukset ja perhehoitosopimukset koskevat välittömästi sijaishuollossa olevien lasten oikeuksia, mutta käytännössä asiakkaat – lapset ja vanhemmat – eivät osallistu lainkaan sopimusneuvotteluihin. Ongelmallisen kohdan voi muodostaa esimerkiksi tilanne, jossa lapsi on aiemmin ollut sijoitettuna hoitopaikkaan, jonka sopimus lakkaa. Toinen ongelmallinen kohta voi syntyä tilanteessa, jossa lapsella tai nuorella olisi perusteltu syy siirtyä toimipaikkaan, mutta jonka kanssa kunta ei ole tekemässä sopimusta.

3.1.3 Sijaishuollon sopimuksia koskevien riitojen ratkaisu

Hallintosopimusten pätevyys ratkeaa samojen sääntöjen puitteissa kuin sopimukset yleensä. Molemmilla osapuolilla on velvollisuus toimia pätevän sopimuksen sisällön mukaan. Sopimusvelvollisuuden rikkomisesta voidaan tuomita vahingonkorvauksiin. Käytännössä viranomainen voi sopimussuhteessa toimia joko yksityisenä sopijana tai julkisena tahona. Oikeudelliset suhteet, velvollisuudet, oikeuspaikka ja säädösten valinta määrittyvät eri tavoin ja eri perusteista riippuen siitä, onko kyseessä julkisoikeudellinen vai yksityisoikeudellinen sopimus. Yksityisoikeudelliset riidat käsitellään yleisissä alioikeuksissa ellei toisin ole sovittu. Sopimusosapuolilla on myös hallintolain mukainen oikeus vaatia sopimustekstissä olevan virheen korjaamista itseoikaisuna.⁷⁴

⁷² Mäenpää 2011 s. 44. Palveluperiaatteen mukaisesti asiointi viranomaisessa tulee järjestää siten, että asiakas saa asianmukaisesti palveluita ja viranomainen hoitaa tehtävänsä tuloksellisesti. Tehtävien sopimusten tulee edesauttaa palvelun laatua ja lisätä toiminnan tuloksellisuutta. Neuvontavelvoitteen mukaisesti viranomaisen on toimivaltansa rajoissa annettava asiakkaille neuvontaa ja vastattava asiakkaitten kysymyksiin ja tiedusteluihin. Hallintosopimuksen käsittelyssä on huomioitava hyvän hallinnon mukaisesti käsittelyn viivytyksettömyys. Myös esteellisyysnäkökohdat on huomioitava.

⁷³ Mäenpää 2011, s. 45.

⁷⁴ Hallintolain 50 §:n mukaan viranomainen voi poistaa virheellisen päätöksensä ja ratkaista asian uudelleen, jos 1) päätös perustuu selvästi virheelliseen tai puutteelliseen selvitykseen; 2) päätös perustuu ilmeisen väärään lain soveltamiseen; 3) päätöstä tehtäessä on tapahtunut menettelyvirhe; tai 4) asiaan on tullut sellaista uutta selvitystä, joka

Julkisoikeudellista oikeussuhdetta koskevat erimielisyydet käsitellään hallintoriita-asiana hallinto-oikeuksissa. Hallintoriidalla tarkoitetaan menettelyä, jossa julkisoikeudellista maksuvelvollisuutta ja muuta julkisoikeudellisesta oikeussuhteesta aiheutuvaa velvollisuutta tai oikeutta koskevaa riitaa käsitellään hallinto-oikeudessa.⁷⁵ Hallintosopimuksen osapuolet eivät voi hakea muutosta sopimukseen valittamalla, vaan asia pannaan vireille tekemällä hakemus hallinto-oikeuteen. Hakemuksessa tulee yksilöidä vaatimus ja perusteet.

Se, milloin kyseessä on hallintoriita ja milloin yleisissä alioikeuksissa käsiteltävä riita-asia, on ollut kiistanalainen kysymys. Korkeimman oikeuden ratkaisun mukaan sopimusneuvotteluun ja sopimuksen päättämiseen liittyvät erimielisyydet tulee ratkaista hallintoriitana hallinto-oikeudessa, mutta sopimuksen päättämiseen liittyvä vahingonkorvauskanteen tutkiminen kuuluu yleisen tuomioistuimen toimialaan.⁷⁶

Ratkaistavana oli kysymys kuntayhtymän ja kaupan alan ammattikorkeakouluopetusta järjestävän osakeyhtiön sopimuksen irtisanomisesta ja siihen liittyvästä vahingonkorvauskanteesta. Kuntayhtymä oli irtisanonut sopimuksen opetusministeriön päätöksen mukaisesti ja vedoten lainsäädännön muuttumiseen. Osakeyhtiö haki kanteella käräjäoikeudesta vahingonkorvausta sopimusrikkomuksesta ja vaati vahvistettavaksi sitä, että sopimus oli tullut molempia osapuolia sitovaksi eikä lainsäädännön muuttuminen vaikuttanut sopimuksen pätevyyteen. Kuntayhtymä kiisti kanteet, koska katsoi sopimusta koskevan riidan olevan hallintoriita eikä hallintoriidan käsittely kuulunut käräjäoikeuden toimivaltaan vaan hallinto-oikeuksille.

Ratkaisussaan Korkein oikeus katsoi vahvistuskanteen osalta, että sopimus koskee opetusministeriön hallinnonalaan kuuluvaa ja valtioneuvoston antamaan toimilupaan perustuvaa lakisääteistä ammattikorkeakouluopetuksen järjestämistä. Sopimuksella on siten järjestetty julkisen hallintotehtävän hoitaminen ja sen toisena osapuolena oleva kuntayhtymä toimii sopijapuolena opetushallinnon alan julkisyhteisönä eikä yksityisoikeudellisena yhteisönä. Sopimus on siten hallintosopimus, jota koskevat riidat kuuluvat hallintolainkäyttölain mukaisesti hallinto-oikeuden toimivaltaan.

Vahingonkorvausvaatimuksen osalta Korkein oikeus katsoi että, vahingonkorvauslain 7.4 §:n mukaan vahingonkorvauskanne julkisyhteisöä vastaan on pantava vireille riita-asiana alioikeudessa, vaikka kanteen perusteena olevaan viranomaisen toimenpiteeseen voitaisiinkin hakea muutosta valittamalla hallintolainkäytön oikeussuojakeinoin. Hallintolain esitöiden mukaan hallintoriidoilla on tarkoitettu ratkaistavaksi sopimuksen tulkinnasta ja sisällöstä johtuvia erimielisyyksiä. Myöskään aikaisempien Korkeimman oikeuden ratkaisujen perusteella ei voida päätellä, että sopimuksen ehtoihin perustumattomien yksityisoikeudellisten

voi olennaisesti vaikuttaa päätökseen. Viranomaisen on myös korjattava päätöksessään oleva ilmeinen kirjoitus- tai laskuvirhe taikka muu niihin verrattava selvä virhe.

⁷⁵ Tuori & Kootkas 2008, s. 283.

⁷⁶ KKO 9.4.2008, taltio 625.

vahingonkorvausvaatimusten tutkiminen kuuluisi hallintotuomioistuimen toimivaltaan kuuluvaksi.

3.2 Perhehoidon toimeksiantosopimus

Perinteisesti toimeksiantosopimuksella on tarkoitettu siviilioikeudellista sopimustyyppiä, jossa joku pyynnöstä suostuu asioimaan ja toimimaan toisen puolesta. Toimeksisaaja saa toimia itsenäisesti ja hänellä on valinnanvaraa keinojen välillä annettua tehtävää suorittaessaan.⁷⁷

Kunnat solmivat toimeksiantosopimuksia yksityisten henkilöiden kanssa myöntäessään asiakkaille sosiaalihuoltolain mukaista perhehoitoa. Perhehoitaja ei ole työsopimuslain mukaisessa työsuhteessa kuntaan. Kunta valvoo perhehoitoa ja vastaa perhehoitajalle annettavasta tarvittavasta valmennuksesta, työnohjauksesta ja koulutuksesta sekä perhehoitajaksi aikovalle henkilölle annettavasta ennakkovalmennuksesta. Perhehoitajan kelpoisuusehdot on käsitelty jaksossa IV.

Ennen toimeksiantosopimuksen tekemistä perhehoitajaksi aikovan henkilön on suoritettava tehtävän edellyttämä ennakkovalmennus, jota järjestävät esimerkiksi lastensuojelun järjestöt. Ennakkovalmennuksella tarkoitetaan riittävän pitkäkestoista valmennusta perheille, jotka haluavat ryhtyä sijaisperheiksi. Valmennuksessa työskentään omaa elämäntarinaa, jotta perhe kykenee kohtaamaan ja auttamaan traumatisoitunutta lasta. Valmennuksessa on tarkoitus ottaa huomioon perhehoidon monimuotoisuus, esimerkiksi monikulttuurisuuden, kehitysvammaisuuden ja sukulaisperheiden tai lyhytaikaisten sijoitusten tuomat erityisvaatimukset.⁷⁸

Toimeksiantosopimuksen sisältö on säädetty perhehoitajalaissa.⁷⁹ Toimeksiantosopimukseen tulee myös sisältyä suunnitelma perhehoidossa olevalle henkilölle ja perhehoitajalle järjestettävistä perhehoidon toteuttamiseksi tarpeellisista sosiaali- ja terveydenhuollon palveluista ja muista tukitoimista. Toimeksiantosopimus tulee tarkistaa tarvittaessa. Laki perhehoitajista säättää vain

⁷⁷ Halila & Hemmo 2008, s. 132-133.

⁷⁸ STM:n selvityksiä 2010:15, s.29.

⁷⁹ Perhehoitajalain 4 §:n mukaisesta toimeksiantosopimuksesta tulee ilmetä seuraavat seikat: 1) perhehoitajalle maksettavan palkkion määrä ja suorittaminen, 2) perhehoidosta ja hoidon käynnistämisestä aiheutuvien kustannusten korvaaminen sekä perhehoidossa olevan henkilön kalenterikuukausittaisen käyttövarojen maksaminen, 3) perhehoidossa olevan henkilön yksilöllisistä tarpeista johtuvien erityisten kustannusten korvaaminen, 4) hoidon arvioitu kesto, 5) perhehoidossa olevan henkilön oikeudet, tukitoimet ja harrastustoiminta sekä näiden toteuttamiseksi tarpeelliset toimenpiteet, 6) perhehoitajan oikeus vapaaseen, vapaan toteuttaminen sekä palkkion maksaminen ja kustannusten korvaaminen vapaan ajalta, 7) perhehoitajalle annettava valmennus, työnohjaus ja koulutus sekä näiden toteuttaminen, 8) toimeksiantosopimuksen irtisanominen sekä 9) tarvittaessa muita perhekotia ja perhehoitoa koskevat seikat.

hoitopalkkion vähimmäismäärän. Toimeksiantosopimukset ovat olleet sisällöltään varsin kirjavia ja esimerkiksi yhteiset valtakunnalliset kriteerit hoidon vaativuuden arviointiin ja niiden perusteella maksettavien hoitopalkkioiden suuruuteen ovat puuttuneet.⁸⁰ Vuoden 2012 alusta alkaen perhehoidosta maksettava hoitopalkkio on vähintään 650 €/ kk ja kulukorvaus on 350 €/ kk yhtä hoidettavaa kohti. Hoitopalkkiosta pidätetään vero. Lisäksi perhekodit saavat käynnistämiskorvausta, joka on 2440- 2780 € / hoidettava.⁸¹

Toimeksiantosopimus voidaan irtisanoa päättymään irtisanomista seuraavan kahden kuukauden kuluttua, mikäli sopimuksessa ei ole toisin sovittu. Jos perhekoti tai siellä annettava hoito todetaan sopimattomaksi tai puutteelliseksi, hoidon järjestämisestä vastaavan kunnan tulee pyrkiä saamaan aikaan korjaus. Jos puutetta ei korjata asetetussa määräajassa tai jos puutetta ei voida korjata ilman kohtuutonta vaivaa tai kohtuullisessa ajassa, toimeksiantosopimus voidaan purkaa välittömästi. Keskeinen toimija perhehoidon valvonnan kannalta on sijoittajakunnan sosiaalityöntekijä. Perhehoitajalla tulee olla jokaista hoidettavaa varten nimettynä oma kunnan vastuutyöntekijä. Perhehoitajalle on järjestettävä toimeksiantosopimukseen kirjattavalla tavalla riittävä mahdollisuus saada tukea ja tavata vastuutyöntekijää.

Lastensuojelun sijaishuollon valvontaa ja laadun arviointia koskevassa kyselyssä selvitettiin perhehoitajilta, kuinka usein sijoittaja- tai sijoituskunnan edustaja tai aluehallintoviranomainen oli käynyt seurantakäynnillä heidän luonaan viimeisen vuoden aikana. Viidennes vastanneista totesi, etteivät kummankaan kunnan viranomaiset olleet käyneet heidän luonaan viimeisen vuoden aikana. Aluehallintoviranomaisten käynnit olivat vielä harvinaisempia. Perhehoidon valvonta on puutteellista. Sosiaali- ja terveysministeriön työryhmän ehdotuksen mukaan yhtenä ratkaisuna valvonnan puutteisiin olisi se, että kaikkien perhehoitosijoitusten - sekä ammatilliseen perhekotiin että sijaisperheeseen - tulisi tapahtua alueellisten perhehoidon yksiköiden kautta, jotka varmistavat, että perhekodin hoidettavien lukumäärä ja hoitoisuus vastaavat perhekodin voimavaroja. Lisäksi ehdotuksen mukaan perhehoitajien koulutus ja rekrytointi tapahtuisi saman alueellisen yksikön kautta. Alueellisen perhehoitoyksikön tulisi tehdä yhteistyötä aluehallintoviranomaisten kanssa.⁸²

Valvonnan merkitys korostuu entisestään vuoden 2012 alusta, kun perhehoito tulee ensisijaiseksi järjestämistavaksi. Ammatillisen perhekotihoiton ja perhehoidon ero on usein horjuva. Osa

⁸⁰ STM:n selvityksiä 2010:15, s.31.

⁸¹ Kuntainfo 13.12.2011.

⁸² STM:n selvityksiä 2010:15, s. 44.

nykyisin ammatillisena perhekotihoitona toteutettavasta hoidosta vastaa käytännössä laitoshuoltoa, kun taas osa vastaa toiminnallisesti perhehoitoa. Ammatillinen perhekotihoito vaatii aluehallintoviranomaisen luvan. Sellainen ammatillinen perhekotihoito, jota toteutetaan aluehallintoviraston antamalla luvalla ei kuulu perhehoitajalain piiriin. Sosiaali- ja terveysministeriössä⁸³ vireillä olevassa perhehoitolainsäädännön kokonaisuudistuksessa on tarkoitus selkeyttää käsitteitä siten, että käsitettä ammatillinen perhehoito voitaisiin käyttää vain silloin, kun toiminta asiallisesti vastaa perhehoitoa.⁸⁴

Lastensuojelun sijaishuollon käsitteet eivät ole tarkkoja, mikä vaikuttaa siihen, kuinka valvonta tapahtuu ja mitä sijaishuollon yksiköltä edellytetään ja tätä kautta luonnollisesti asiakkaan oikeusturvaan ja tilanteeseen. Jos sopimus kuitenkin tehdään, niin mitä kilpailuttamisvaatimus edellyttää? Mitkä sopimukset kilpailutetaan ja mitkä ei?

4 Sijaishuollon ostopalvelusopimus ja laki julkisista hankinnoista

Kuten edellisessä kappaleessa, myös tässä osiossa pääpaino on sopijaosapuolten aseman tarkastelussa. Julkisissa hankinnoissa sopijaosapuolet ovat kunta ja yksityinen palveluntuottaja.

4.1 Sijaishuollon hankinta

Julkisilla hankinnoilla tarkoitetaan tavara- ja palveluhankintoja sekä rakennusurakoita, joiden tilaajana on valtion tai kunnan viranomainen tai muu julkisyhteisö. Hankinta voidaan myös määritellä siten, että sillä tarkoitetaan menettelyjä ja oikeustoimia, joiden tavoitteena on kirjallisen ja taloudellista arvoa sisältävän hankintasopimuksen aikaansaaminen.⁸⁵ Laki julkisista hankinnoista perustuu

⁸³ STM:n selvityksiä 2010:15.

⁸⁴ HE 331/2010vp Eduskunnalle laeiksi lastensuojelulain 50 §:n, perhehoitajalain ja omaishoidon tuesta annetun lain muuttamisesta s. 11.

⁸⁵ Kuoppamäki 2006, s. 296: Vuonna 1995 Suomi liittyi täysivaltaiseksi jäseneksi Euroopan unioniin ja kansallinen lainsäädäntö yhdenmukaistettiin yhteisöoikeuden kanssa. Euroopan yhteisön perustamisasiakirjassa, Rooman sopimuksessa vuodelta 1957 Euroopan yhteisön sisämarkkinapolitiikan tavoitteeksi määriteltiin työvoiman, tavaroiden ja pääoman vapaa liikkuvuus. Vapaata kilpailua vääristävät rajoitukset tuli poistaa ja julkisissa hankinnoissa tuli noudattaa avoimuuden ja syrjimättömyyden periaatteita. Yhteisöoikeudellisten säästöjen ja kansainvälisen sopimusten mukaisesti yhdenmukaistettu kansallinen lainsäädäntö avasi julkisten markkinoiden hankinnat koko yhteisön alueelle.

Suomen liittyttyä Euroopan talousalueen perustamista koskevan sopimukseen eli ETA-sopimukseen viranomaisten tekemät julkiset hankinnat avautuivat kilpailulle vuoden 1994 alusta alkaen. Samassa yhteydessä säädettiin ensimmäinen laki julkisista hankinnoista (1505/1992). Hankintalaki sisälsi yleisiä periaatteita koskien tasapuolista ja syrjimätöntä kohtelua, vaatimukset kilpailuttamisesta ja tarjousten valinnasta sekä oikeusturvakeinoista. Hankinnoissa tuli käyttää hyväksi olemassa olevat kilpailumahdollisuudet. Pääsääntöisesti tuli järjestää tarjouskilpailu. Tarjoajia tulee kohdella syrjimättömästi. Tarjouksista tuli valita kokonaistaloudellisesti edullisin tai hinnaltaan halvin. Vanhaa hankintalakia on

Euroopan yhteisöjen julkisia tavara- ja palveluhankintoja sekä rakennusurakoita koskevaan direktiiviin (2004/18/EY), joka määrittelee kansallisen menettelyn vähimmäisvaatimukset. Hankintalakia sovelletaan valtion ja kuntien viranomaisiin, evankelis-luterilaiseen ja ortodoksiseen seurakuntiin, valtion liikelaitoksiin, julkisoikeudellisiin laitoksiin ja mihin tahansa hankinnan tekijään, joka on saanut hankinnan tekemistä varten yli puolet joltain edellä mainitulta yksiköltä. Markkinaoikeudessa on tehty rajanvetoa tapauskohtaisesti, mitä tarkoitetaan julkista tukea saavalla tekijällä.⁸⁶

SOS-lapsikylä oli valinnut urakoitsijan tarjouskilpailun perusteella vuonna 2002 ja valinnut urakoitsijaksi kalliimman vaihtoehdon kuin tarjouksen tehnyt hakija. Markkinaoikeuden kannanoton mukaan SOS-lapsikylän toiminnastaan kunnalta perimien hoitomaksujen ei arvioitu olevan julkista tukea, jolla rahoitetaan yhdistyksen toimintaa tai sen tekemiä hankintoja. Siten hoitomaksuja ei pidetty vanhan hankintalain mukaisena julkiselta yksiköltä saatavana rahoituksena. Kunnan ei myöskään katsottu valvovan yhdistyksen taloutta, joten ne eivät voineet vaikuttaa yhdistyksen hankintapäätöksiin. Lisäksi SOS-lapsikylällä ei ollut vanhan hankintalain mukaista hallinto- ja valvontaelintä. Markkinaoikeuden päätöksen mukaisesti SOS-lapsikylän valintapäätös urakoitsijan suhteen jätettiin tutkimatta.

Pääsääntöisesti kilpailutusmenettelyä on sovellettu lähinnä luvanvaraisia ammatillisia perhekoteja ja yksityisiä lastensuojelupalveluita tuottavien yksiköiden valinnassa. Kuinka hyvin hankintalaki soveltuu toimeksiantoperusteisiin perhehoitajasopimuksiin, on tulkinnanvaraista. Nakarin⁸⁷ mukaan myös toimeksiantosopimukset voidaan kilpailuttaa tilanteissa, joissa toimeksianto suoritetaan itsenäisenä ammatinharjoittajana ja tilanteissa, joihin sisältyy taloudellinen riski.

Lastensuojelun kilpailuttamiskokemuksista ei ole tehty kattavia tutkimuksia, mutta suuntaa antavat selvitysten mukaan kilpailutusta on hyödynnetty lähinnä suurissa kaupungeissa.⁸⁸ Pienemmissä kunnissa kilpailutusten käyttö on ollut vähäisempää.⁸⁹

muokattu useaan otteeseen ja täydennetty asetuksin, mm. EU-kynnysarvoista säädettiin erillisellä asetuksella vuonna 1994 ja 1998.

Vuoden 2007 alusta voimaan tullut uusi laki julkisista hankinnoista vastasi sisällöllisesti voimassa olevaa hankintalainsäädäntöä. Suurimpia muutoksia olivat aikaisemmin asetukseen sisältyneiden säännösten nostaminen lain tasolle. Aikaisempia säädöksiä korvaa nyt kaksi lakia. Yleiseksi hankintalaiksi kutsuttua hankintalakia sovelletaan yleisesti kaikkiin julkishallinnon piirissä olevien hankintayksiköiden hankintoihin. Teknisiä peruspalveluita koskeva erityisalojen hankintalaki koskee vesi- ja energiahuoltoa sekä liikenne- ja postipalveluita. Lisäksi lakiin on lisätty kotimaiset kynnysarvot. Muutoksia on myös tarjouskilpailuun liittyen ja yhteishankintayksiöiden asemaan liittyen. Muutoksenhakumenettelyä uusittiin vuonna 2010.

⁸⁶ MaO 1988/I/02.

⁸⁷ Nakari 2008, s. 192.

⁸⁸ Rousu & Holma 2003, s. 48.

⁸⁹ Oulun kaupungin sosiaali- ja terveyslautakunnan pöytäkirjan 21.10.2010 § 109 mukaan Oulun seudulla lastensuojelulain ammatillisen perhekotihoidon ja lastensuojelun laitoshoidon kilpailutus järjestettiin seudullisena siten, että Oulun kaupunki hoiti käytännön kilpailutuksen ympäristökuntien puolesta. Kaupunki ja ympäristökunnat ostavat vuositasolla noin 30 000 hoitovuorokautta yksityisiltä palveluntuottajilta. Hankinnan kokonaisarvo on noin 18 000 000 €. Kyseessä on puitesopimus. Hankintapäätöksessä valittiin tietyt palveluntuottajat, joilta kukin kunta sitoutuu

Kynnysarvot ovat keskeisiä, koska hankintalakia sovelletaan vain kansallisten kynnysarvojen ja EU-kynnysarvot ylittäviin hankintoihin.⁹⁰ Kansalliset kynnysarvot alittaviin hankintoihin ei sovelleta hankintalakia ja niitä säädellään hallinto-oikeudellisin säännöksiin. Ostajan ja myyjän suhteita säätelee myös oikeustoimilaki sekä kauppalaki. Merkitystä on myös viranomaisohjeilla ja yleisillä sopimusehdoilla.⁹¹ Kynnysarvojen muuttaminen on vireillä vuoden 2011 hallitusohjelmassa.⁹²

4.2 Hankintamenettely ja menettelyn periaatteet

Julkisia hankintoja koskevan lain keskeisenä tavoitteena on kilpailun aikaansaaminen ja tarjousmenettelyyn osallistuvien tasapuolinen ja syrjimätön kohtelu. Hankintalaki sisältää keskeiset hankintoja koskevat periaatteet.

Hankintalain mukaan hankintayksiköiden on käytettävä hyväkseen voimassa olevat kilpailuolosuhteet. Syrjimättömyysperiaatteen mukaisesti tarjoajia on kohdeltava tasapuolisesti ja syrjimättä hankintamenettelyn joka vaiheessa. Yhdenvertaisuus edellyttää, että hankintaprosessin eri vaiheissa kohdellaan tarjoajia samalla tavoin riippumatta esimerkiksi tarjoajan kotipaikasta tai kansallisuudesta. Jos tarjouskilpailuun osallistuu hankintayksikön oma yksikkö, tulee sitä kohdella samalla tavoin kuin muitakin tarjoajia. Edelleen tarjouksista on valittava halvin tai kokonaistaloudellisesti edullisin.

Avoimuusperiaatteen mukaisesti hankintamenettely tulee järjestää siten, että tarjoajat saavat riittävät ja yhdenmukaiset tiedot hankinnasta ja ratkaisuperusteista. Menettelyn tulee olla avointa. Hankinnoista ja

hankkimaan palvelun oman tarpeensa mukaisesti. Kunnat eivät siis sitoutuneet hankkimaan vähimmäismäärää, vaan palveluntuottajista tehtiin lista mahdollista tarvetta varten

⁹⁰ Nakari 2008, s. 217-221: Hankinnan arvo määritellään ennakolta. Laskennan perusteena on suurin maksettava kokonaiskorvaus ilman arvonlisäveroa. Kokonaiskorvaukseen sisältyvät hankinnan vaihtoehtoiset toteutustavat ja tarjoajille maksettavat palkkiot ja maksut. Hankinnan ennakoitu arvo lasketaan pitkäaikaisissa hankintasopimuksissa siten, että ennakoituna arvo on sopimuksen voimassaoloajan kokonaisarvo.

Hankintaa ei saa jakaa osiin hankintalain säännösten soveltamisen välttämiseksi. Kansallisen kynnysarvon alittavat hankinnat ovat pienhankintoja, joihin ei sovelleta hankintalakia. Näissäkin hankinnoissa on noudatettava mm. hyvän hallinnon periaatteita ja EU:n syrjimättömyys -periaatetta. Lisäksi sovellettavaksi tulevat kuntien ja hankintayksiköiden omat hankintaohjeet tai kuntien keskusjärjestöjen laatimia ohjesuosituksia.

⁹¹ Nakari 2008, s. 185-221: Mm. Kuntaliitto ja valtiovarainministeriö ovat valmistelleet hankintatoimen ohjeita. Julkiset hankinnat jakaantuvat kolmeen ryhmään niiden taloudellisen arvon perusteella. Kansallisen ennakoidun kynnysarvon tulee tavara- ja palveluhankinnoissa olla vähintään 100000 € sosiaali- ja terveystalouden kohdalla. Hankintojen ylittäessä EU-kynnysarvot ne tulee kilpailuttaa EU:n laajuisesti. Kunnan tavara- ja palveluhankinnoissa kynnysarvot täyttyvät vuoden 2010 alusta alkaen 211 000 €:n kohdalla.

⁹² Hankintalain mukaisten kynnysarvojen muuttaminen on mukana Suomelle 22.6.2011 laaditussa hallitusohjelmassa. Hankintalakia on tarkoitus uudistaa siten, kuntien suora hankintamahdollisuudet lisääntyvät. Tätä mahdollistetaan nostamalla kansallisia kynnysarvoja lähemmäksi kynnysarvoa EU:n kynnysarvoa. Myös hankintalain menettelyä yksinkertaistetaan EU-lainsäädännön sallimissa puitteissa.

tarjouskilpailusta tulee ilmoittaa julkisesti siten, että potentiaaliset ehdokkaat voivat osallistua tarjouskilpailuun. Hankintapäätös tulee tehdä soveltaen ennakolta ilmoitettuja ratkaisuperusteita.

Kilpailuperiaatteen mukaan hankinnassa on käytettävä hyväksi olemassa olevat kilpailumahdollisuudet ja pääsääntöisesti on järjestettävä tarjouskilpailu. Tarjouskilpailun pois jättäminen voi tulla kyseeseen vain yllättävistä tapahtumista johtuvasta poikkeuksellisesta kiireestä tai syistä, jotka tekevät tarjouskilpailun järjestämisen käytännössä mahdottomaksi tai taloudellisesti kannattamattomaksi.

Suhteellisuusperiaatteen mukaisesti hankintamenettelyn vaatimusten tulee olla oikeassa suhteessa tavoiteltavan päämäärän kanssa. Tarjoajille ei saa esittää kohtuuttomia vaatimuksia. Suhteellisuusperiaatetta tulee soveltaa myös silloin, kun arvioidaan, voidaanko joku tarjoajista sulkea tarjousmenettelyn ulkopuolelle.

Taloudellisuusperiaatteella tarkoitetaan sitä, että hankinta tulee tehdä mahdollisimman edullisesti. Tällä tarkoitetaan ennalta asetettujen kriteerien mukaisesti hinta-laatusuhteeltaan hankintayksiköiden tarpeita parhaiten vastaavaa ratkaisua.⁹³

Sosiaali- ja terveystaloudellisuushankinnoissa on noudatettava hankintalain mukaista ilmoitusmenettelyä.⁹⁴ Hankintamenettelyssä keskeisenä vaiheena on tarjouspyyntöjen laatiminen. Pääsääntöisesti tarjouspyynnöstä tulee ilmetä hankinnan kohteen määrittely, viittaus julkiseen hankintailmoitukseen, määräaika tarjousten tekemiselle, osoite, johon tarjous on toimitettava, ehdokkaiden taloudellista tilannetta ja ammatillista pätevyyttä koskevat vaatimukset, tarjouksen valintaperuste, tarjousten vertailuperusteet sekä tarjouksen voimassaoloaika.⁹⁵ Valintaperusteen ja

⁹³ Kuoppamäki 2006, s. 297-303.

⁹⁴ Nakari 2008, s. 223: Menettelyllä pyritään varmistamaan, että yritykset saavat tasapuolisesti tiedon tarjouskilpailusta. Hankintayksikön on ilmoitettava julkisesti avoimella tai rajoitetulla menettelyllä, neuvottelumenettelyllä taikka kilpailullisella neuvottelumenettelyllä toteutettavasta hankinnasta, palveluja koskevasta käyttöoikeussopimuksesta ja käyttöoikeusurakasta. Hankintayksikön on ilmoitettava julkisesti myös puitejärjestelystä ja suunnittelukilpailusta. Ilmoituksessa tulee käydä ilmi hankintayksikön mm. virallinen nimi, hintahaarukka, hankintalaji, hankintamenettely ja tarjouksen valintaperuste. Hankinnasta on ilmoitettava työ- ja elinkeinoministeriön ylläpitämään sähköiseen julkisten hankintojen markkinapaikkaan (HILMA)

⁹⁵ Oulun kaupungin sosiaali- ja terveystaloudellisuuden pöytäkirjan 21.10.2010 § 109 mukaan Oulun ja ympäristökuntien lastensuojeluyksiköiden kilpailutus on tehty pääsääntöisesti kolmen vuoden välein. Palveluntuottajilla on ollut mahdollisuus kahden (1+1)vuoden optioon puitesopimuskauden päättymisen jälkeen. Tarjouspyynnön keskeisiä kriteereitä olivat henkilöstön määrää, osaamista ja koulutusta koskevat vaatimukset. Lisäksi palveluntuottajalta edellytettiin mm. työnohjauksen järjestämistä työntekijöille. Palvelun edellytettiin antavan lapselle lapsen huoltolain mukaisen perushuollon ja tarjoavan lapselle em. lain mukaiset kasvu- ja kehitysedellytykset. palveluntuottajan tulee sitoutua noudattamaan lapselle laadittua asiakassuunnitelmaan ja järjestää lapselle tarvittavat harrastus-, terapia-, kuntoutuspalvelut ja opetuksen. Jokaisella lapsella tulee olla oma huone, joka tulee varustella lapsen iän ja kehitystason mukaisesti. Muutenkin tilojen tulee olla turvalliset asianmukaiset ja toimiluvan mukaiset. Toiminnan laatuun liittyen tarjouspyynnöt sisälsivät myös määräyksiä toiminnan dokumentoinnista.

vertailuperusteiden ilmoittaminen on keskeinen tieto. Jos toisin ei ole ilmoitettu, perusteena on halvin hinta. Hankintalain mukaan valintaperusteena voi käyttää myös kokonaistaloudellista edullisuutta. Markkinaoikeudessa käsiteltiin tarjouspyynnön hyväksyttävyyttä tilanteessa, jossa Vantaan kaupunki teki tarjouspyynnön omasta, Espoon, Helsingin ja Kauniaisten kaupunkien puolesta koskien lastensuojelun sijaishuollon ympärivuorokautista ammatillista perhekotihoitoa⁹⁶.

Hakija vaati, että tarjouspyynnön hylkääminen kumottaisiin, koska hankintapäätöksessä ei oltu huomioitu sitä, että vuoden 2008 lastensuojelulain siirtymäsäännökset oikeuttavat noudattamaan vanhaa lastensuojelulain henkilöstön vähimmäismäärää vuoden 2010 loppuun saakka. Tarjouspyynnössä oli kuitenkin edellytetty, että laitoshoidon henkilöstömitoitus on kaikkien tarjoajien kohdalla vähintään 1:1 ja että voimassa olevaa henkilöstömitoitusta noudatetaan. Hakijan tarjoamien hoitopaikkojen kokonaislukumäärä oli 16 ja työntekijöitä oli kahdeksan, joista yhdellä ei ollut vaadittavaa koulutustasoa. Lisäksi hakijalla on neljä osa-aikaista ohjaajaa sekä johtaja ja apulaisjohtaja. Hakijan tarjous ei täyttänyt hoitosuhdeluvultaan tarjouspyynnön mukaista vaatimustasoa 1:1, joten markkinaoikeus hylkäsi hakemuksen.

Lastensuojelupalveluita hankittaessa valinta- ja vertailuperusteissa tulee huomioida lastensuojelun erityispiirteet. Lastensuojelu on pitkäjänteistä työtä, joten sopimukset tulee laatia riittävän pitkäaikaisiksi. Sijoitetun lapsen kotia ei voi kilpailuttaa esimerkiksi kahden vuoden välein, koska lastensuojelulaki velvoittaa toiminnan kriteeriksi ensisijaisesti lapsen edun. Myös sijaislapsille tulee turvata oikeus pysyviin ihmissuhteisiin, kasvuolosuhteisiin ja ennustettavaan arkeen. Lapsen koti ei voi vaihtua kilpailuttamisperiodien mukaan. Lastensuojelun kokonaistaloudellista edullisuutta ei mittaa vain hinta, vaan on otettava huomioon myös laatu- ja tulostekijät, jotka lastensuojelussa ovat huomattavasti moniulotteisempia kuin taloudelliset tunnusluvut.⁹⁷

Lastensuojelun laatuksikriteereitä on laadittu mm. Kuntaliiton LapsiArvi –työskentelyn yhteydessä. Toimintaedellytyksiä tarkasteltaessa hyvän laadun kriteereitä ovat mm. palvelujen saatavuus, tietoisuus toiminnan perustehtävästä, toiminnan johtaminen ja järjestäminen sekä suunnitelmallisuus toiminnan arvioinnissa. Keskeisiä tekijöitä ovat henkilöstön määrää ja koulutusta koskevat seikat sekä tilojen ja varusteiden taso. Palveluprosessin laatua mittaavat toiminnan suunnitelmallisuus ja jatkuvuus sekä asiakkaan osallistumismahdollisuudet häntä

⁹⁶MaO 22.6.2009 Dnro 349/08/JH .

⁹⁶ Rousu 2010, s.18-20.

⁹⁷ Rousu 2010, s. 23-34.

koskeviin asioihin. Lastensuojelu edellyttää yhteistyötä eri viranomais- ja palvelutahojen kesken, joten keskeistä toiminnan onnistumiselle on myös yhteistyön sujuvuus.⁹⁸

Lukuun ottamatta kansallisen kynnysarvon alittavia hankintoja ja hankintalain mukaisia poikkeuksia kaikki hankinnat kilpailutettava. Hankintalain mukaan kilpailu on järjestettävä käyttäen ensisijaisesti avointa tai rajoitettua menettelyä. Avoimen tai rajoitetun menettelyn lisäksi voidaan käyttää suoramarkintaa, neuvottelumenettelyä, kilpailullista neuvottelumenettelyä, puitejärjestelyä tai suunnittelukilpailua.⁹⁹

Lastensuojelun sijaishuollon hankinnoissa on käytetty puitejärjestelyä, suoramarkintaa ja neuvottelumenettelyä. Puitejärjestelyllä tarkoitetaan menettelyä, jossa hankintayksikkö ja yksi tai useampi toimittaja tekee sopimuksen, jonka tarkoituksena on vahvistaa tietyn ajan kuluessa hankintasopimuksia koskevat ehdot. Saatujen tarjousten perusteella valitaan yrityksiä listalle, joiden kanssa hankintasopimukset tehdään. Puitesopimuksilta edellytetään avoimuutta ja sitä, että yritykset aika ajoin kilpailutetaan. Puitesopimuksia käytetään mm. massatilauksissa, jolloin suoritteita ostetaan eikä tiedetä tarkkaa oston ajankohtaa, jolloin jokaisen oston kilpailuttaminen ei olisi mielekästä.

Suora markintaa on käytetty lastensuojelun ostopalveluissa. Menettelyä on perustella mm. sillä, että kilpailuttamisella ei ole saavutettavissa riittävää etua. Palveluista ei mahdollisesti ole kyseisellä alueella markkinoita tai palvelujen luonteen takia kokonaishinnoittelua ei ole voitu laatia tarkasti. Suoramarkinta sopii lastensuojelupalveluiden hankintaan, jos kyseessä on arvoltaan vähäinen markinta. Myös vähäistä arvoa suurempi markinta voidaan toteuttaa ilman tarjousmenettelyä, jos kilpailuttamiskustannukset ylittävät kilpailulla mahdollisesti saavutettavan edun. Suoramarkinta voi olla perusteltu myös tilanteen kiireellisyyden takia.¹⁰⁰ Suoramarkintaa voidaan perustella myös tilanteissa, joissa sopimussuhteen päättäminen aiheuttaisi myös asiakkaan pitkäaikaisen hoito- tai asiakassuhteen päättymisen.¹⁰¹

⁹⁸ Vettenranta, Holma & Rousu 2008, s. 12-34.

⁹⁹ Kuoppamäki 2006, s. 326: Avoimella menettelyllä tarkoitetaan menettelyä, jossa kaikki halukkaat voivat tehdä tarjouksen. Hankinnoista ja tarjouskilpailusta ilmoitetaan julkisesti. Kansalliset ja EU-kynnysarvot ylittäviä hankintoja koskevat erilaiset ilmoitusmenettelyt.

Rajoitetussa menettelyssä tarjouksia pyydetään etukäteen määrätyltä joukolta toimittajia, jotka on arvioitu toimituskykyisiksi. Menettely on kaksivaiheista: hankintayksikkö julkaisee hankintailmoituksen, johon halukkaat tarjoajat voivat jättää osallistumishakemuksen. Näiden joukosta hankintayksikkö valitsee ne, joille tarjouspyyntö lähetetään.

Neuvottelumenettely on hankintamenettely, jossa hankintayksikkö julkaisee hankintailmoituksen ja johon halukkaat voivat tehdä osallistumispyyntö. Hankintayksikkö valitsee ehdokkaat, joiden kanssa se neuvottelee hankintasopimuksen ehdoista.

¹⁰⁰ Rousu & Holma 2003, s. 25.

¹⁰¹ Nakari 2008, s. 237.

4.3 Sijaishuollon hankintapäätös ja hankintasopimus

Tulleista tarjouksista tulee tehdä tarjousvertailu ennakoon annettujen vertailuperusteiden mukaan. Tarjouksista on hyväksyttävä se, joka on hankintayksikön kannalta kokonaistaloudellisesti edullisin tai hinnaltaan halvin. Ratkaistaessa asiaa kokonaistaloudellisesti edullisimman ratkaisun mukaan tulee vertailuperusteet ilmaista hankintailmoituksessa tai tarjouspyynnössä. Kokonaistaloudellisuutta ilmaisevia seikkoja ovat esimerkiksi toimitusaika, käyttökustannukset, kustannusvastaavuus, laatu, esteettiset ja toiminnalliset ominaisuudet ja palveluiden laatu. Erityisesti sosiaali- ja terveystoimessa palveluiden laatu on ratkaiseva vertailuperuste.¹⁰²

Hankinnasta on tehtävä kirjallinen ja perusteltu päätös, joka tulee antaa tiedoksi kaikille niille, joita päätös koskee. Päätöksen tulee perustua kaikkiin ilmoitettuihin arviointiperusteisiin. Siitä tulee myös näkyä se, miten eri perusteita on sovellettu. Päätöksessä tulee olla mukana kirjallinen oikaisu- ja valitusohje. Hankintapäätöksen jälkeen yksikön on tehtävä kirjallinen sopimus. Sopimukseen tulee sisällyttää hankintaan liittyvät olennaiset ehdot sekä hankinnan toteutukseen ja laadun valvontaan liittyvät seikat.¹⁰³

Kunta on järjestämisvelvollisuutensa puitteissa vastuussa palveluiden laadun ja työntekijöiden toiminnan laadun valvonnasta. Sopimuksissa voidaan kuitenkin määritellä vastuunjako tarkemmin. Yleensä sopimuksissa edellytetään palveluntuottajaa vakuuttamaan toimintansa. Kunta on vahingonkorvauslain tai muiden lakien mukaan korvausvastuullinen suhteessa vahinkoa kärsineeseen asiakkaaseen tai potilaaseen. Mikäli vahingon alkuperäisenä syynä on palveluntuottajan virhe, voi kunnalle tulla oikeus periä maksamansa korvaukset takaisin palveluntuottajalta. Sopimuksessa tulee varautua myös erilaisiin sopimusrikkomustilanteisiin. Sopimuksissa tulee määritellä tarkasti palveluiden laadun kriteerit sekä niiden noudattamisen valvontaan liittyvät menettelyt. Rikkomuksen seuraamuksen kannalta tulee olla vahingonkorvausehto, jonka tulee olla suhteessa rikkomuksen laatuun ja suuruuteen. Vakavissa rikkomuksissa seurauksena voi tulla sopimuksen irtisanominen tai purkaminen.

¹⁰² Rousu & Holma 2003, s. 48-49. Esimerkiksi Oulun kaupungin lastensuojelun ostopalveluiden laatuvaatimuksissa korostettiin seuraavia seikkoja: henkilökuntamäärä ja -koulutus, yksikön tilat, yksikön sijaintia suhteessa koulunkäynti- ja opiskelupaikkoihin, yksikön toiminnan suunnitelmallisuus, raportointikäytännöt, sanktiokäytännön ohjeistus.

¹⁰³ Nakari 2008, s. 273-274. Sopimuksessa tulee näkyä ainakin seuraavat seikat: sopijaosapuolet, sopimuksen tavoite, sopimuksen kohde, sopimuskausi, vastuuhenkilöt, tilat ja välineet, tietojen arkistointi ja salassapito, laadun hallinta ja raportointi, sopimuksen toteutumisen valvonta, laskutus, palvelutarpeen tarkistaminen, sopimuksen muuttaminen, sopimuserimielisyyksiin liittyvät menettelyt, sopimusrikkomuksiin liittyvät sanktiot, sopimuksen purkaminen, sopimuksen siirtäminen, vakuudet ja vakuutukset, ylivoimaisen esteen määrittely, sopimusasiakirjojen julkisuus ja allekirjoitukset.

Ongelmana kunnissa on se, että kunnallinen menettely on ollut perinteisesti hallintopäätöksiin perustuvaa menettelyä eikä kunnallishallinnossa ole sopimuksen tekemiseen liittyvää osaamista. Ongelmia voi tuottaa esimerkiksi osaamisen puuttuminen vahingonkorvausasioissa tai sopimusrikkomuksiin liittyvissä tilanteissa.¹⁰⁴

4.4 Hankintasopimukseen liittyvät oikeusturvakeinot

Kynnysarvon ylittävistä hankinnoista voi hakea muutosta markkinaoikeudesta. Hankinnasta on annettava päätös ja valitusosoitus, jossa selostetaan, miten asia voidaan saattaa markkinaoikeuden käsiteltäväksi sekä oikaisuohjeet, joiden perusteella ehdokas tai tarjoaja voi saattaa asian uudestaan käsiteltäväksi. Hankintaoikaisu on tehtävä 14 vuorokauden kuluessa päätöksen tiedoksisaannista. Oikaisun perusteella hankintayksikkö voi poistaa virheellisen päätöksen tai peruuttaa muun hankintamenettelyn yhteydessä tehdyn ratkaisun ja ratkaista asian uudelleen, jos päätös tai muu ratkaisu perustuu lain soveltamisessa tapahtuneeseen virheeseen.

Asianosainen voi valittaa hankintapäätöksestä markkinaoikeuteen pääsääntöisesti 14 vuorokauden kuluessa. Asianosaisasema on niillä yrityksillä, jotka ovat osallistuneet kilpailuun sekä niillä, joille ei ole annettu mahdollisuutta osallistua tarjouskilpailuun. Jos tarjouskilpailua ei ole järjestetty, asianosaisina voidaan Nakarin¹⁰⁵ mukaan pitää jokaista alalla toimivaa yritystä, jolla olisi ollut kiinnostus osallistua tarjouskilpailuun. Valvonta-asioissa myös työ- ja elinkeinoministeriö voi saattaa asian markkinaoikeuden käsiteltäväksi.

Markkinaoikeuden toimialaan kuuluvissa asioissa ei saa enää vuoden 2010 tehdyn lakiuudistuksen jälkeen hakea muutosta kuntalain tai hallintokäyttölain mukaisten valituskanavien kautta. Hankintalain ulkopuolelle jäävät myös kynnysarvot alittavat hankinnat, joista voi tehdä

¹⁰⁴ 31.12.2010/ Oulun sosiaali- ja terveystalokunnan mukaan 4791/2010 Oulun ja seutukunnan kuntien yhteisessä puitesopimuksessa määritellään palveluntuottajan velvollisuudeksi vastata kaikista toiminnassa mahdollisesti syntyvistä vahingoista ja lasten tapaturmavakuutuksiin. Edelleen palveluntuottaja on velvollinen maksamaan sopimussakkoa olennaisen toiminnallisen tai laadullisen poikkeaman johdosta. Palveluntuottajalle annetaan 14 vuorokautta aikaa korjata tilaajan kirjallisen huomautuksen mukainen olennainen virhe. Sopimus on mahdollista purkaa, mikäli palveluntuottaja laiminlyö olennaiset sopimuksen mukaiset velvoitteet eikä korjaa toimintaansa em. ajan puitteissa kirjallisesta huomautuksesta.

Vahingonkorvausvelvollisuuteen liittyen sopimuksessa on sovittu, että palveluntuottaja vastaa niistä lapsen kolmannelle aiheuttamista vahingoista, joiden voidaan katsoa vahingonkorvauslain mukaan aiheutuneen tuottamuksellisesta valvontavelvollisuuden laiminlyönnistä. Lapsen ulkopuolisille tai palveluntuottajalle aiheutettu vahingonkorvaus määräytyy vahingonkorvauslain mukaan.

¹⁰⁵ Nakari 2008, s. 284.

oikaisuvaatimuksen hankintayksikölle. Kansallisen kynnysarvon alittavissa hankinnoissa myös kunnallisvalitusmahdollisuus on käytettävissä kunnallisvalitusta koskevien edellytysten muuten täyttyessä.¹⁰⁶

Hankintayksikkö voi pääsääntöisesti solmia sopimuksen riippumatta siitä, onko valitus vireillä markkinaoikeudessa.¹⁰⁷ Päätöksen ollessa hankintalain vastainen voi markkinaoikeus kumota päätöksen osaksi tai kokonaan tai kieltää hankintayksikköä noudattamasta virheellistä menettelyä. Markkinaoikeus voi velvoittaa korjaamaan virheellisen menettelyn tai määrätä hankintayksikön maksamaan hyvitysmaksua sellaiselle tarjoajalle, jolla olisi ollut todellinen mahdollisuus voittaa tarjouskilpailussa. Markkinaoikeus voi myös todeta hankintasopimuksen tehottomaksi tietyissä tilanteissa. Markkinaoikeuden päätöksestä voi valittaa korkeimpaan hallinto-oikeuteen.

¹⁰⁶ Hallituksen esitys 190/2009 vp, s. 6 ja 49-60.

¹⁰⁷ Kalima 2007, s. 200. Vireilletulon jälkeen markkinaoikeus voi kieltää tai keskeyttää päätöksen täytäntöönpanon käsittelyn ajaksi. Täytäntöönpanon keskeyttäminen muutoksenhaun takia on ollut varsin tavanomaista, mikä on viivytännyt käytännössä hankintojen tekemistä.

VI SIJAISHUOLLON VALVONTA

1 Valvonnan muodot

Yksityisen sosiaalipalvelutuottajan toiminnan valvonta voidaan jakaa kansalliseksi ja kansainväliseksi valvonnaksi. Kansainvälinen valvontamenettely tarkoittaa ihmisoikeussopimusten määräyksiä valtion raportointivelvollisuudesta tai asiakkaan oikeutta tehdä yksilövalituksia kansainvälisiin tuomioistuimiin. Ylimmät kansallisella tasolla toimivat valvovat viranomaiset ovat eduskunnan oikeusasiamies ja oikeuskansleri. Yleinen sosiaali- ja terveydenhuollon valvonta kuuluu sosiaali- ja terveysministeriölle ja sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastolle, Valviralle.

Alueellisella tasolla toimintaa ohjaavat ja valvovat entisten lääninhallitusten tilalle muodostetut aluehallintovirastot. Kunnan tasolla toiminta-alueesta vastaavan lautakunnan, yleensä sosiaali- ja terveyslautakunnan tehtävänä on valvoa myös sopimuksen tehneen yksityisen palveluntuottajana toimintaa. Kunnalla on myös kuntalain mukainen velvoite valvoa sisäisesti toiminnan ja hallinnon tarkoituksenmukaisuutta. Viime kädessä yksittäisten sijoitettujen lasten olosuhteiden valvonta kuuluu erikseen nimetyille sosiaalityöntekijälle.

Valvonta on siis moniportaista. Viranomaisten edellytetään toimivan yhteistyössä. Valvontaviranomaisten tulee huolehtia siitä, että tarvittava tieto liikkuu viranomaiselta toiselle. Kunnan tulee ilmoittaa valvonnassa tietoonsa tulleista epäkohdista heti aluehallintovirastolle. Lisäksi kunnan toimielimen on ilmoitettava aluehallintovirastolle tekemistään tarkastuksista ja niitä koskevista johtopäätöksistään, jotta aluehallintovirasto voi mahdollisimman varhaisessa vaiheessa ryhtyä niihin toimenpiteisiin, joita tilanteen korjaaminen edellyttää.¹⁰⁸ Jos Valvira toteuttaa valvontaa esimerkiksi tarkastuksin, tulee sen ilmoittaa asiasta aluehallintovirastolle sekä kunnalle. Samalla tavoin myös aluehallintoviraston on ilmoitettava valvontatoimistaan niiden kuntien toimielimille, joiden alueella palveluita tuotetaan.

Sosiaalipalveluiden valvonta voi olla ennakollista tai jälkikäteistä. Erityisesti Valvira ja aluehallintoviranomaiset harjoittavat ennakollista valvontaa lupa- ja ilmoitusmenettelyn kautta. Jälkikäteisestä valvonnasta on kyse tilanteissa, joissa valvonta käynnistyy ilmoituksen perusteella. Yksittäisen asiakkaan jälkikäteistä valvontaa ovat muutoksenhaku- sekä kantelumenettely.

¹⁰⁸ Hallituksen esitys Eduskunnalle 302/2010 vp laiksi yksityisistä sosiaalipalveluista, s. 26.

Valvonta voidaan jakaa myös erityisvalvonnaksi tai yleiseksi lainvalvonnaksi. Erityisvalvonta on kyseessä tilanteissa, joissa valvontaa suorittavat sosiaali- ja terveydenhuollon omat toimintalohkot. Yleinen lainvalvonta taas tarkoittaa eduskunnan oikeusasiamiehen ja oikeuskanslerin suorittamaa lainvalvontaa, jonka piiriin kuuluvat kaikki julkisia tehtäviä hoitavat yksiköt ja viranomaiset.¹⁰⁹ Keskeinen yksityisten palveluntuottajien valvontaa säätelevä laki on laki yksityisistä palveluntuottajista.

2 Valvovat viranomaiset

2.1 Lastensuojelun kansainvälinen valvonta

Kansainvälisellä valvonnalla tarkoitetaan tässä yhteydessä Suomen ratifioimissa ihmisoikeussopimuksissa säädetyistä raportointivelvollisuuksista. Lapsen oikeuksien sopimuksen toteutumista valvoo YK:n lapsen oikeuksien komitea, johon kuuluu lapsen oikeuksien asiantuntijoita eri puolilta maailmaa.¹¹⁰

Komitean ensisijaisena tehtävänä on tarkastella sopimusvaltioiden määräaikaishavaintoja lapsen oikeuksien toteutumisesta omissa maassaan. Ensimmäinen maahanvienti jätetään kahden vuoden kuluttua sopimukseen liittymisestä ja tämän jälkeen aina viiden vuoden välein. Raportissa valtio luettelee ne toimenpiteet, joihin se on ryhtynyt lapsen oikeuksien edistämiseksi.

Komitea käsittelee raportteja istunnoissaan, joihin se kutsuu kuultavaksi kyseisen valtion edustajat että lapsijärjestöjen edustajat. Lopuksi komitea antaa valtiolle suosituksia ja huomautuksia, joihin valtion tulee vastata seuraavassa määräaikaishavaintonsa. Suomea vuoden 2010 tehdyn raportin perusteella koskevassa huomautuksissa käsiteltiin esimerkiksi lasten sijaishuoltoa. Komitea suositteli perhehoidon lisäämistä ja perheiden jälleenyhdistämisen tukemista seuraavasti:

Komitea suosittelee, että sopimusvaltio

- a) tehostaa pyrkimyksiään varmistaa, että sijaishuoltoa tarvitsevat lapset sijoitetaan laitosten sijasta perheenomaiseen hoitoon ja sijaisperhehoitoon, sekä toteuttaa toimet, joiden avulla vältetään lasten toistuvia huostaanottoja, muun muassa lisäämällä sijaisperhehoidon resursseja ja sijaisvanhempien tukemista;
- b) järjestää koulutusta kaikille ammattilaisille, jotka työskentelevät sijaishuollossa lasten parissa, mukaan lukien sijaisvanhemmat ja valvontaviranomaiset;
- c) hyväksyy yhtenäiset lasten sijoittamisen arviointia ja heidän sijaishuoltoon sijoittamistaan koskevat kansalliset normit, samoin kuin hoitosuunnitelmaa ja säännöllistä sijoituspäätösten

¹⁰⁹ Tuori 2008, s. 628.

¹¹⁰ www.unicef.fi/lapsen_oikeuksien_sopimus: Komitean jäsenten toimikausi on neljä vuotta. Komitean jäsenten valinnasta ja komitean toiminnasta säädetään lapsen oikeuksien sopimuksen 43. artiklassa. Komitea kokoontuu kolme kertaa vuodessa Genevessä.

- uudelleenarviointia koskevat normit sekä varmistaa sijaiskoteihin tai laitoksiin sijoitettujen lasten tilanteen asianmukaisen valvonnan ja seurannan;
- d) toteuttaa tarvittavat toimet, joilla varmistetaan, että ilman vanhempien hoitoa jääneille lapsille taataan tehokkaat, yleisesti tunnetut, riippumattomat ja puolueettomat valitusjärjestelmät;
- e) varmistaa, että laitoksiin sijoitetut lapset pääsevät yleisopetukseen ja saavat tarvittaessa mielenterveyspalveluja; sekä
- f) tukee biologisia perheitä perheiden jälleenyhdistämisessä, jotta näiden sijaishuollossa olevat lapset voivat mahdollisuuksien mukaan myöhemmin liittyä uudelleen biologisiin perheisiinsä.¹¹¹

Mainittakoon, että sijaishoitoa koskevaa lainsäädäntöä on Suomessa muutettu vuoden 2012 alusta alkaen siten, että perhehoidosta tulee ensisijainen sijaishuollon muoto. Komitea on ottanut kantaa myös siihen, että lapsille tulisi taata tehokkaat ja puolueettomat valitusjärjestelmät. Valitusjärjestelmän puutteena on se, että se on suunniteltu aikuisia varten. Lapsen kuulemiseen ja mielipiteen kunnioittamiseen on lainsäädännössä panostettu, mutta kuulemismenettelyt tai valittaminen käytännössä ei ole riittävän lapsikeskeistä.

Suomi on Euroopan ihmisoikeussopimuksen perusteella velvollinen raportoimaan myös Euroopan ihmisoikeussopimuksen toteutumista. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin valvoo ihmisoikeussopimuksen noudattamista myös yksittäisten tapausten kautta. Yksityiset henkilöt, ryhmät ja kansalaisjärjestöt voivat valittaa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimeen Euroopan ihmisoikeussopimusta rikkoneesta valtiosta. Valituksen ihmisoikeustuomioistuimeen voi tehdä vasta, kun kaikki kansalliset oikeusasteet on käytetty.

Ihmisoikeustuomioistuin ei voi muuttaa tai kumota kansallisen tuomioistuimen päätöstä. Sen toiminta rajoittuu siten lähinnä sopimusrikkomuksen toteamiseen.¹¹² Sen lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuin voi asettaa valtiolle velvollisuuden lopettaa loukkaus ja korvata loukkauksen aiheuttamat kustannukset siten, että palautetaan mahdollisimman hyvin loukkausta edeltävä tilanne.¹¹³ Korvauksen myöntämisen edellytyksenä on, että valtio on loukannut ihmisoikeussopimuksen mukaisia velvoitteita. Lisäksi edellytetään, että valittajalla ei ole ollut mahdollisuutta saada täyttä korvausta loukkauksen aiheuttamasta vahingosta kansallisella tasolla. Korvausta maksetaan vain, jos valittaja on korvausta vaatinut ja ihmisoikeustuomioistuin katsoo sen tarpeelliseksi.¹¹⁴ Ihmisoikeustuomioistuimen tuomioiden täytäntöönpanoa valvoo Euroopan

¹¹¹ LOS-komitean Suomea koskevat päätelmät vuodelta 2011 < http://www.unicef.fi/lapsen_oikeuksien_seuranta .

¹¹² Sutela 2003b, s. 21.

¹¹³ Hakalehto-Wainio 2010, s. 749.

¹¹⁴ Hakalehto-Wainio 2010, s. 249-250.

neuvoston ministerikomitea. Suomen sosiaali- ja terveydenhuoltoa koskevat päätökset ovat liittyneet useimmiten perhe-elämän ja yksityiselämän suojaan liittyviin kysymyksiin.¹¹⁵

Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi Suomen rikkoneen lapsen huostaanoton yhteydessä ihmisoikeussopimuksen 8 artiklaa tapauksessa K. & T. v. Suomi (12.7.2001). Tuomioistuin katsoi, että ihmisoikeussopimuksen takaamaa oikeutta perheen suojaan oli rikottu otettaessa K:n ja T:n vastasyntynyt lapsi kiireellisesti huostaan suoraan synnytyslaitokselta, koska mieleltään sairaan äidin ei uskottu olevan kykenevä huolehtimaan lapsestaan eikä lapsen isänsä katsottu voivan taata lapsen kehitystä ja turvallisuutta. Samaa 8 artiklaa oli rikottu myös sen johdosta, että myöhemmin ei ollut ryhdytty perheen jälleenyhdistämistä tarkoittaviin asianmukaisiin toimiin. Huostaanotto oli tapahtunut jo vuonna 1993, joten prosessi kesti kaiken kaikkiaan kahdeksan vuotta. Noin pitkän ajan kuluttua perheen jälleenyhdistäminen on erittäin vaikeaa, kun huostaanoton aikana ei tuomioistuimen mielestä ollut havaittavissa viranomaisten todellista tai kestävästä pyrkimystä tehdä perheen jälleenyhdistyminen mahdolliseksi.

K:n ja T:n perhe-elämään puuttumisen välttämättömyyttä harkitessaan ihmisoikeustuomioistuin tutki, olivatko toimenpiteiden perusteiksi esitetyt syyt asiaa kokonaisuutena tarkasteltaessa relevantteja ja riittäviä ihmisoikeussopimuksen 8.2 artiklan kannalta. Ihmisoikeustuomioistuin otti huomioon, että sopimusvaltioissa oli erilaisia käsityksiä siitä, missä määrin oli sopivaa puuttua viranomaisten toimin lasten huoltoon. Käsitykset riippuivat muun muassa kussakin maassa vallalla olevista perinteistä; perheen asema vaihtelee maittain suuresti, samoin se, missä määrin valtio ylipäättään puuttuu perheitten asioihin. Lapsen edulla oli kuitenkin aina erittäin tärkeä merkitys. Vaikka oli saattanut olla välttämätöntä ryhtyä joihinkin varotoimiin lapsen suojelua varten, kiireellistä huostaanottoa ei ihmisoikeustuomioistuimen mielestä voitu pitää välttämättömänä demokraattisessa yhteiskunnassa.

Ihmisoikeustuomioistuin korosti, että huostaanottoa tuli periaatteessa pitää väliaikaisena toimenpiteenä, joka oli lakkautettava niin pian kuin olosuhteet sen sallivat, ja että sen toimeenpanon tuli vastata johdonmukaisesti viimekätistä tavoitetta saattaa luonnolliset vanhemmat ja lapset jälleen toistensa yhteyteen. Tuomioistuin oli sitä mieltä, että viranomaisilta olisi voitu edellyttää vähintään tilanteen tutkimista uudelleen tietyin väliajoin sen selvittämiseksi, oliko perheen tilanteessa tapahtunut edistymistä. Valittajien ja heidän lastensa tapaamisille asetetut rajoitukset ja kiellot olivat jälleenyhdistämisen valmistamisen sijaan osaltaan estäneet sen tapahtumista. Viranomaisten poikkeuksellisen vahva negatiivinen asenne oli tuomioistuimen mielestä silmiinpistävää. Sopimuksen 8 artiklaa oli rikottu, koska positiivista kehitystä osoittaneesta näytöstä huolimatta viranomaiset eivät olleet ryhtyneet riittäviin toimiin perheen mahdollista jälleenyhdistämistä silmällä pitäen perhe-elämästä vastasyntyneen lapsensa kanssa tämän syntymästä alkaen.¹¹⁶

¹¹⁵ Sutela 2003a, s. 195.

¹¹⁶ Euroopan ihmisoikeustuomioistuin 12.7.2001. K ja T v. Suomi.

2.2 Ylimmät laillisuusvalvojat

Ylimpien laillisuusvalvojien toiminnasta säädetään perustuslaissa. Eduskunnan tulee valita oikeusasiamies ja kaksi apulaisoikeusasiamiestä neljän vuoden toimikaudeksi. Valtioneuvoston yhteydessä toimivan oikeuskanslerin ja apulaisoikeuskanslerin nimittää tasavallan presidentti. Perustuslain mukaan sekä oikeusasiamiehen että oikeuskanslerin tulee olla eteviä laintuntijoita. Molempien tehtävänä on valvoa lain noudattamista julkisissa tehtävissä. Eduskunnan oikeusasiamies valvoo tuomioistuimia ja muita viranomaisia sekä virkamiehiä, julkisyhteisön työntekijöitä ja muitakin julkista tehtävää hoitavia (Laki eduskunnan oikeusasiamiehestä 197/2002, 1§). Oikeuskansleri valvoo tuomioistuinten ja muiden viranomaisten toimintaa sekä julkisten tehtävien hoitamista ja käsittelee hänelle osoitettuja kirjallisia kanteluja ja viranomaisten ilmoituksia (Laki oikeuskanslerista 193/2000). Lainvalvojilla on ollut keskeinen rooli yksityisten ostopalvelulaitosten toiminnan laillisuuden valvonnassa sekä toimintalinjojen suuntaamisessa. Esimerkiksi Liisa Nieminen korostaa artikkelissaan erityisesti eduskunnan aikaisemman oikeusasiamies Paunion toimintaa lasten oikeuksien puolestapuhujana ja esiintuojana.¹¹⁷ Sekä eduskunnan oikeusasiamies että oikeuskansleri voivat ottaa asian käsiteltäväksi myös omasta aloitteestaan. Heillä on oikeus suorittaa tarkastuksia valvontavaltaansa kuuluvissa viranomaisissa, laitoksissa ja muissa toimintayksiköissä. Suljettujen laitosten valvonta kuuluu eduskunnan oikeusasiamiehelle.

Oikeusasiamiehelle tai oikeuskanslerille voi kannella jokainen, joka katsoo valvottavan menetelleen lainvastaisesti tai jättäneen täyttämättä velvollisuutensa tehtäväänsä hoitaessaan. Kantelu tulee tehdä kirjallisesti. Ylimmät lainvalvojat tutkivat kantelun, jos sen kohteena oleva asia kuuluu heidän laillisuusvalvontansa alueella ja on aihetta epäillä, että valvottava on menetellyt lainvastaisesti. Kanteluita tutkitaan myös, mikäli valvottava on jättänyt velvollisuutensa täyttämättä tai laillisuusvalvoja muusta syystä katsoo siihen olevan aihetta. Yli kahta vuotta vanhempia kanteluita ei tutkita ellei siihen löydy erityisiä perusteluita. Eduskunnan oikeusasiamies otti asian oma-aloitteisesti tutkittavakseen tilanteessa, jossa kantelija oli arvostellut perhekodin toimintaa ja kunnan puutteellista valvontaa lastensa lastensuojeluasiassa, vaikka tapauksesta oli kulunut yli viisi vuotta.¹¹⁸

Kantelijan mukaan sosiaaliviranomaiset eivät valvoneet tarpeeksi hänen ja hänen lastensa oikeuksien toteutumista vuonna 1997 lapsia perhekotiin sijoitettaessa. Lisäksi

¹¹⁷ Nieminen 102 (2004):4, s. 595.

¹¹⁸ Eduskunnan oikeusasiamiehen päätös 31.12.2003 3011/2/03.

kantelijan mukaan lapset olivat kertoneet henkisestä pahoinvoinnistaan mainitussa perhekodissa. Kantelijan mielestä pahoinvointi johtuu perhekodissa tapahtuvasta salailusta, uhkailusta, mielivallasta ja menneisyyden sekä tuskallisten muistojen kertaamisesta muiden perhekodissa olevien kuullen.

Kantelun johdosta oikeusasiamies hankki lääninhallituksen lausunnon, jonka liitteenä oli sosiaali- ja terveystalokunnan, sosiaalityöntekijän ja perhekodin selvitykset. Käytettävissä olivat myös lasten sijoittamista avohuollon tukitoimena koskevat päätökset ja huoltosuunnitelmat sekä isän suostumus lastensa sijoittamisesta avohuollon tukitoimenpiteenä kasvatettavaksi kodin ulkopuolella. Lisäksi asiasta hankittiin puhelimitse selvitystä sosiaalityöntekijältä. Asiapapereista kävi ilmi, että lapset olivat olleet avohuollon tukitoimin sijoitettuna yli kuuden kuukauden ajan ilman, että tilanteessa olisi ryhdytty huostaanottoon tai tukitoimet olisi lopetettu. Avohuollon tukitoimena tapahtuvaa sijoitusta ei ole tarkoitettu pitkäaikaiseksi tai huostaanoton korvikkeeksi. Menettely oli oikeusasiamiehen kannanoton mukaan moitittavaa, vaikka hän ottikin huomioon sen, että lapset ja heidän huoltajansa olivat huoltosuunnitelmassa hyväksyneet menettelyn.

Eduskunnan oikeusasiamies ja oikeuskansleri voivat kantelun perusteella antaa valvottavalle huomautuksen vastaisen varalle, mikäli syytteen nostaminen tai asian saattaminen kurinpitomenettelyyn ei ole tarpeen. Oikeutta nostaa syyte on käytetty varsin vähän.

Huomion kiinnittämistä hyvän hallintotavan vaatimukseen tai perus- ja ihmisoikeuksien toteutumista edistäviin näkökohtiin käytetään huomautusta enemmän. Lainvalvojat voivat myös kanteluvastauksessaan saattaa valvottavan tietoon käsityksensä lain mukaisesta menettelystä. Nämä menettelyt ovat lievempiä kuin huomautuksen antaminen. Lainvalvojat voivat myös tehdä toimivaltaiselle viranomaiselle esityksen tapahtuneen virheen oikaisemiseksi tai epäkohdan korjaamiseksi.¹¹⁹ Seuraavassa tapauksessa apulaisoikeuskansleri huomautti sosiaali- ja terveystoimea lainvastaisesta menettelystä valitusosoituksen antamisessa ja päätöksen perusteluiden puutteista.¹²⁰

Lastensuojelun sosiaalityöntekijä oli tehnyt kantelijan alaikäisen lapsen lastensuojeluasiassa lapsen kiireellistä sijoittamista ja yhteydenpidon rajoittamista koskevat päätökset. Päätöksiin liitettyssä valitusosoituksessa valitusviranomaiseksi oli

¹¹⁹ Eduskunnan oikeusasiamiehen tiedotteen 18.1.2011 mukaan oikeusasiamiehelle tehdään runsaasti kanteluita. Oikeusasiamiehelle tuli vuonna 2010 lähes 4100 kantelua. Kanteluita tehtiin erityisesti poliisista, sosiaalihuollosta, terveydenhuollosta ja vankeinhoidosta. Kanteluista noin 500 koski sosiaalihuoltoa. Viimeisten kymmenen vuoden aikana kanteluiden määrä on lisääntynyt noin 65 %. Kanteluiden määrä on kasvanut erityisesti juuri edellä mainituilla suurimmilla toimialoilla. Yli puolet kanteluista tulee sähköpostitse. Suurin osa kanteluista ei johda toimenpiteisiin. Vuonna 2010 oikeusasiamies antoi viime vuonna 50 huomautusta ja esitti moittivan tai ohjaavan käsityksen 666 tapauksessa, mikä on yli 19 prosenttia viime vuonna tehdyistä ratkaisuksista. Oikeuskanslerin tilastotietojen mukaan vuodelta 2010 virastossa tuli vireille kanteluita ja muita valvonta-asioita yhteensä 2631. Näistä 96 koski sosiaalihuoltoa.

¹²⁰ Apulaisoikeuskanslerin päätös 13.01.2011, OKV/1196/1/2009.

ilmoitettu kaupungin sosiaali- ja terveyslautakunta, vaikka lastensuojelulain 90 §:n säännöksen mukaan päätöksistä tuli valittaa hallinto-oikeuteen. Valitusosoitukset olivat näin ollen olleet lainvastaisia.

Lisäksi yhteydenpidon rajoittamista koskevassa päätöksessä sovellettavina säännöksinä oli mainittu ainoastaan lastensuojelulain 62 §. Lastensuojelulain 63 §:n 1 momentissa säädetään yhteydenpidon rajoittamista koskevan päätöksen sisällöstä. Kysymyksessä olevassa päätöksessä oli annettu määräykset lastensuojelulain 63 §:n 1 momentissa säädetyistä seikoista kuten millaista yhteydenpitoa rajoitus koskee, missä laajuudessa rajoitus toteutuu ja keihin rajoitus kohdistuu. Päätöksen asianmukainen perusteleminen olisi edellyttänyt, että myös lastensuojelulain 63 § olisi mainittu sovellettuna lainkohtana.

Apulaisoikeuskansleri huomautti vastaisen varalle kaupungin sosiaali- ja terveystoimialaa lainvastaisesta menettelystä valitusosoituksen antamisessa sekä kiinnitti lisäksi huomiota päätösten asianmukaiseen perusteleamiseen.

Yleisellä tasolla vaikuttaessaan oikeusasiamies voi kiinnittää lainsäädännön valmistelusta vastaavien elinten huomiota säännöksissä havaitsemiinsa puutteisiin sekä tehdä esityksiä niiden kehittämiseksi ja puutteiden poistamiseksi. Oikeuskanslerilla on oikeus tehdä ehdotuksia säännösten ja määräysten kehittämiseksi ja muuttamiseksi, jos niissä on havaittu puutteita tai ristiriitaisuuksia taikka jos ne ovat aiheuttaneet oikeudenkäytössä tai hallinnossa epätietoisuutta tai eriäviä tulkintoja.

Eduskunnan oikeusasiamies kertoo eduskunnan vuonna 1998 esittämän toivomuksen mukaisesti kiinnittävänsä erityistä huomiota lasten oikeuksien toteutumiselle. Vuosittain eduskunnalle antamassaan kertomuksessa on lapsia koskeva luku. Lisäksi oikeusasiamies on toimittanut i omia havaintojaan lasten oikeuksien sopimuksen toteutumisesta tiedoksi ulkoasiainministeriölle, joka on välittänyt tietoja edelleen YK:n lasten oikeuksien komitealle.¹²¹ Eduskunnan oikeusasiamies on tehnyt tarkastuksia lastenkoteihin ja niissä asuvilla lapsilla on ollut mahdollisuus keskustella luottamuksellisesti tarkastajan kanssa.

2.3 Sosiaali- ja terveysministeriö ja Valvira

Sosiaalihuollon yleinen suunnittelu, ohjaus ja valvonta kuuluu sosiaali- ja terveysministeriölle (PL 68§, Laki valtioneuvostosta 1§ ja SHL 3§). Sosiaali- ja terveysministeriö vastaa sosiaali- ja terveystoimien toimivuudesta. Ministeriö määrittelee palvelujen kehittämisen suuntaviivat, valmistelee lainsäädännön ja ohjaa uudistusten toteuttamista. Ministeriö myös valvoo palvelujen toteuttamista ja laatua.

¹²¹ Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen lausunto YK:n lasten oikeuksien komitean 57. istunnossa Genevessä.

Valviran eli sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontaviraston toiminta-alue on laajempi kuin aikaisempi Terveysturvakeskuksen toimialue oli. Sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirasto toimii sosiaali- ja terveysministeriön alaisuudessa.

Valviran tehtävänä on ohjata aluehallintovirastojen toimintaa niiden toimintaperiaatteiden, menettelytapojen ja ratkaisukäytäntöjen yhdenmukaistamiseksi sosiaalihuollon ohjauksessa ja valvonnassa. Lisäksi Valvira ohjaa ja valvoo sosiaalihuoltoa erityisesti silloin, kun kysymyksessä ovat:

- 1) periaatteellisesti tärkeät tai laajakantoiset asiat,
- 2) usean aluehallintoviraston toimialuetta tai koko maata koskevat asiat,
- 3) asiat, jotka liittyvät sosiaali- ja terveysalan lupa- ja valvontavirastossa käsiteltävään terveydenhuoltoon tai terveydenhuollon ammattihenkilöä koskevaan valvonta-asiaan, sekä
- 4) asiat, joita aluehallintovirasto on esteellinen käsittelemään.

Valviran tehtävänä on pyrkiä varmistamaan oikeusturvan toteutuminen ja laatu sosiaali- ja terveydenhuollossa. Valvira toimii myös lupaviranomaisena niissä tilanteissa, joissa sosiaalipalveluita tuotetaan useamman kuin yhden aluehallintoviraston toimialueella. Valvira antaa tarkempia ohjeita myös palveluntuottajan itse laadittavan omavalvontasuunnitelman sisällöstä ja seurannasta.¹²²

Valviran toiminnassa pääpaino on ennakollisella valvonnalla. Koska sosiaalipalveluja koskeva lainsäädäntö on monelta osin puitelainsäädäntöä, on lainsäädännön aukkoja on pyritty täydentämään erilaisilla palveluja koskevilla laatusuosituksilla. Suositukset eivät kuitenkaan ole sitovia. Tästä aiheutuvan epäkohdan ja epätasa-arvoisen tilanteen estämiseksi on Valvirassa laadittu valtakunnallisia valvontaohjelmia. Ohjelmien kautta pyritään konkretisoimaan suosituksia sekä yksittäistapauksellista päätöksentekoa ohjaavaksi että pidemmällä aikavälillä vähimmäisvaatimusten toteutumiseksi. Valvontaohjelmien painopistealueita ovat mm. henkilöstömitoitus, henkilöstön koulutustaso, toiminnan sisällöt suhteessa asiakkaitten tarpeisiin, toimitilat ja asiakirjahallinto. Valvontaohjelmissa esitetään hyvän toiminnan tavoitetasot, kuvataan keskeiset suositukset, tuodaan esiin valvonnan painopistealueet, sovitaan työnjaosta sekä

122

kartoitetaan riskialueet ja sovitaan valvonnan kohdentamisesta. Valvontaohjelmat ovat pohjana toimijoiden omavalvonnalle.¹²³

Jälkikäteistä valvontaa on esimerkiksi asioiden käsittely kanteluiden kautta. Sosiaalihuoltoa koskevat kantelu kuuluvat pääsääntöisesti aluehallintovirastoille. Valvira käsittelee sosiaalihuollon valvontatapauksia silloin, kun kysymys on valtakunnallisesti ja periaatteellisesti tärkeästä ja laajakantoisesta asiasta. Tällöin Valviran ratkaisu toimii ennakkoratkaisuna, jonka mukaan aluehallintovirastot voivat ratkaista vastaavat tapaukset.

2.4 Aluehallintoviranomaiset sijaishuollon valvojina

Entisille lääninhallituksille kuuluvat sosiaali- ja terveydenhuollon yleinen suunnittelu, ohjaus- ja valvontatehtävät siirtyivät aluehallintoviranomaisille vuoden 2010 alusta alkaen (Laki aluehallintovirastosta 896/2009). Kuusi aluehallintovirastoa huolehtii sosiaalihuollon suunnittelusta, ohjauksesta ja valvonnasta toimialueellaan. Aluehallintovirastot ohjaavat, seuraavat ja arvioivat sosiaalipalveluiden toteutumista, laatua ja saatavuutta ja raportoivat tuloksista sekä sosiaali- ja terveysministeriölle että kunnille. Aluehallintovirastot päättävät sosiaali- ja terveydenhuollon luvista ja valvonnasta. Ne pitävät rekisteriä alueellaan toimivista yksityisistä palveluntuottajista.

Aluehallintoviraston valvonta on sekä ennakollista että jälkikäteistä. Lupa- ja ilmoitusmenettely on ennakollista valvontaa. Jälkikäteistä valvonnalla tarkoitetaan asiakkaiden tekemien kanteluiden ja valitusten tutkimista. Myös epäviralliset yhteydenotot ja tarkastuspyynnöt ovat osa jälkikäteistä valvontaa.

Kanteluvastauksissaan aluehallintoviranomaiset voivat valvontatehtävänsä puitteissa kiinnittää asianomaisen huomiota asian hoitamiseen tai antaa huomautuksen. Äärimmäisenä keinona on velvoittaa asianomainen yksikkö sakon uhalla, teettämishallalla tai keskeyttämishallalla noudattamaan käskyä tai kieltoa, jonka aluehallintovirasto on antanut. Aluehallintovirastot ovat käyttäneet uhkasakkoa melko vähän. Uhkasakkomahdollisuutta on muutaman kerran viimeisten vuosien aikana käytetty velvoitettaessa kuntia noudattamaan toimeentulotuen käsittelyaikoja ainakin Oulussa ja Kuopiossa. Lisäksi Itä-Suomen aluehallintovirasto on uhkasakon uhalla velvoittanut Kuopion kaupungin huolehtimaan siitä, että lastensuojeluilmoitukset käsitellään ja lastensuojelutarpeen selvitykset tehdään lain edellyttämässä määräajassa.¹²⁴ Yksityisten

¹²³ Valtakunnalliset valvontaohjelmat. Pohjois-Suomen aluehallintovirasto. 17.11.2011.

¹²⁴ Heinonen & Sinko 2010, s. 20-21.

palveluntuottajien kohdalla uhkasakkoa lievemmat keinot ovat osoittautuneet käyttökelpoisemmiksi. Muiden laillisuusvalvojien tavoin aluehallintovirastot vastaanottavat kanteluita sosiaalihuollon alueelta.¹²⁵

Lastensuojelulain 79 ja 80 §:n mukaan aluehallintoviraston tulee valvoa sijaishuollon lastensuojeluyksiköitä yhteistyössä lapsen sijoittaneen kunnan ja sijoituspaikan sijaintikunnan kanssa. Lisäksi aluehallintoviraston on tehtävä tarkastuskäyntejä ja seurattava lastensuojelulaitosten toimintaa omasta aloitteestaan. Erityinen valvontavastuu on lastensuojelulain 11 luvun nojalla tapahtuvien rajoitustoimenpiteiden käyttöä kohtaan. Rajoitustoimenpiteiden voidaan suorittaa vain lastensuojelulaissa esitettyjä edellytysten vallitessa. Rajoitustoimenpiteistä tulee pääsääntöisesti tehdä hallintopäätös ja/tai ne tulee kirjata asianmukaisesti. Aluehallintoviraston tulee valvontaa toteuttaessaan varata lapselle tilaisuuden luottamukselliseen keskusteluun aluehallintoviraston edustajan kanssa.¹²⁶

2.5 Kunnan oma valvonta

Kunnan velvollisuutta järjestää valvonta säädellään kuntalaissa, perhehoitajalaissa, laissa yksityistä sosiaalipalveluista ja lastensuojelulaissa. Kunnan toiminnan valvonta voi olla ulkoista tai sisäistä. Ulkoista valvontaa suorittavat valtion viranomaiset sekä kunnan asukkaat kunnallisvalituksen ja julkisuusperiaatteen kautta. Keskeinen kunnan ulkoisen valvonnan muoto on tilintarkastus. Kunnan sisäistä valvontaa johtaa kunnanhallitus.

Sisäinen valvonta voidaan jakaa tarkkailuun, raportointiin ja tarkastuksiin. Sisäisellä tarkkailulla tarkoitetaan sen varmistamista, että toiminta on asianmukaista. Seurannalla tarkoitetaan raportointivelvollisuuden asettamista ja tehtyjen päätösten ja tulosten vertailua. Sisäinen tarkastus on tarkastustarkoituksessa tapahtuvaa valvontaa, jota tehdään johdon alaisuudessa ja se on yleensä organisoitu systemaattiseksi. Valvottava tietää olevansa arvioinnin kohteena. Yleensä tarkastetaan rahavarojen käyttöä.¹²⁷

Kunnanvaltuusto asettaa erityisen tarkastuslautakunnan hallinnon ja talouden tarkastuksen järjestämistä varten. Tarkastuslautakunnalla on velvollisuus arvioida, miten valtuuston tilikaudelle

¹²⁵ Esimerkiksi Pohjois-Suomen aluehallintovirastoon on saapunut vuosittain noin 50-95 kantelua koskien sosiaalihuoltoa. Sosiaalineuvos Marja-Leena Kärkkäisen mukaan vuonna 2011 kanteluita oli saapunut 31.10.2011 mennessä yhteensä 87, joista suurin osa eli 88 % koski kunnallista sosiaalihuoltoa. 12 %:a koski yksityistä sosiaalihuoltoa. Saapuneista kanteluista 17 käsitteli lastensuojelua.

¹²⁶ Rätty 2010, s. 522.

¹²⁷ Harjula-Prättälä 2007, s. 523-524.

asettamat toiminnalliset ja taloudelliset tavoitteet on saavutettu. Tarkastuslautakunnan tulee kiinnittää erityistä huomiota toimintatapojen ja palvelujen järjestämisen tarkoituksenmukaisuuteen. Tarkastuksen perusteella tarkastuslautakunta laatii valtuustolle arviointikertomuksen.¹²⁸ Tarkastuslautakunnan tehtävä painottuu taloudellisten tavoitteiden tarkastamiseen, mutta heidän on mahdollista ottaa kantaa myös toiminnallisiin seikkoihin, esimerkiksi lastensuojelun sijaishuollon järjestelytapoihin, mikäli aihetta löytyy.

Valtionosuuksia säätelevän lain (SVOTL 4.3 §) kunta voi toteuttaa järjestämisvelvollisuuttaan hankkimalla palvelut yksityiseltä tuottajalta. Kunnan on varmistuttava siitä, että hankittavat palvelut vastaavat sitä tasoa, jota edellytetään myös vastaavalta kunnalliselta tasolta. Kunta voi myös sopia valvonnan järjestämisestä tilanteissa, joissa kunta ostaa palveluita alueensa ulkopuoliselta toimijalta. Silloin valvontavelvollisuus on lupaviranomaisten ja sijoittavan kunnan lisäksi myös sijaintikunnan sosiaali- ja terveyslautakunnalla.¹²⁹

Laki yksityisistä sosiaalipalveluista velvoittaa kunnan toimielimen, käytännössä sosiaali- ja terveyslautakunnan, ohjaamaan ja valvomaan alueellaan tuotettuja yksityisiä sosiaalipalveluita. Laki yksityisistä sosiaalipalveluista ei koske toimeksiantoperusteista perhehoitoa, jota valvotaan sopimusten kautta ja lastensuojelulain ja perhehoitajalain perusteella. Laissa yksityisistä sosiaalipalveluista säädetään lupaviranomaisen oikeudesta pyytää kunnan toimielintä tarkastamaan toimintayksikön. Kunnalla on uuden lain myötä aiemmasta käytännöstä poiketen myös oikeus itse suorittaa tarkastus.¹³⁰ Kunnan on ilmoitettava valvontavirastolle tarkastusoikeuden perusteella tekemästään tarkastuksesta ja niitä koskevista johtopäätöksistä.

Kun lapsi on sijoitettu jonkin muun kuin sijoituksen tehneen kunnan alueelle, sijoittajakunnan tulee lastensuojelulain 78.1 §:n mukaan ilmoittaa asiasta tarvittavien lapsen palvelujen ja tukitoimien järjestämiseksi sekä sijaishuoltopaikan valvonnan toteuttamiseksi sijoituskunnan sosiaali- ja terveyslautakuntaan. Sijoituskunnan tulee pitää rekisteriä alueelleen sijoitetuista lapsista.¹³¹ Sijoituskunnan on järjestettävä palvelut lapsen tarvitsemat palvelut ja tukitoimet. Kustannusvastuu on sijoittajakunnalla.

Lastensuojelulain mukainen valvonta koskee siis kaikkea sijaishuoltoa, toimeksiantoperusteista perhehoitoa, ammatillista perhekotihoitoa ja laitoshuoltoa. Sijoitettujen lasten valvonta on sekä

¹²⁸ Harjula- Prättälä 2007, s. 527.

¹²⁹ Tuori 2008, s. 631.

¹³⁰ HE 302/2010vp eduskunnalle yksityisiä sosiaalipalveluita koskevan lainsäädännön uudistamiseksi, s. 23.

¹³¹ Rätty 2010, s. 515-516.

sijoittajakunnan, sijoituskunnan ja aluehallintoviraston tehtävänä. Valvonnan tavoitteena on varmistaa sijaishuoltopaikoissa havaittuja puutteita koskevan tiedon välittyminen valvonnasta vastaaville tahoille ja sitä kautta turvata sijoitetun lapsen hyvinvointi ja turvallisuus sijaishuollon aikana. Sijoituskunnan tulee saatuaan ilmoituksen mahdollisista epäkohdista, suorittaa tarkastus sijaishuoltoa antavassa yksikössä tarvittaessa yhteistyössä sijoittajakunnan ja aluehallintoviraston kanssa.

Sijoituskunnalla on erityinen ilmoitusvelvollisuus asiasta myös muille lapsia samaan sijaishuoltopaikkaan sijoittaneille kunnille, jos sijaishuoltopaikan toiminnassa havaitaan sellaisia epäkohtia, jotka voivat vaikuttaa lasten huolenpitoon tai hoitoon. Hallituksen esityksen¹³² mukaan ilmoitusvelvollisuuden alaisten epäkohtien ei tarvitse kohdistua vain sijoittajakunnan vastuulla olevan lapsen hoitoa, vaan ne voisivat koskea sijaishuoltopaikkaan liittyviä muitakin puutteita esimerkiksi varustetasossa tai hoidon laadussa.

Keskeinen työntekijä on lapselle nimetty sijoittajakunnan sosiaalityöntekijä, jonka tulee valvoa sijoitettuja lapsia, olivatpa nämä perhehoidossa, yksityisessä tai muussa lastensuojelulaitoksessa. Lapselle on nimettävä hänen asioistaan vastaava sosiaalityöntekijä. Sosiaalityöntekijällä on velvollisuus valvoa lapsen edun toteutumista ja huolehtia, että lapsen mielipidettä kuullaan ja että lapsen kuuleminen toteutetaan asianmukaisesti. Käytännössä, jos sosiaalityöntekijät vaihtuvat tiheästi ja jos tapaaminen järjestyy vain kerran vuodessa ja kyseessä on aina uusi työntekijä, jää tämä valvonta pakostakin ohueksi. On kyseenalaista, tuleeko lapsen mielipide tosiasiasa kuulluksi.

3 Laki yksityisistä sosiaalipalveluista

Yksityisten sosiaalipalveluiden valvontaa koskevaa lainsäädäntöä uudistettiin 1.10.2011 alkaen, jolloin astui voimaan laki yksityisistä sosiaalipalveluista (922/2011).¹³³ Uuden lain tarkoituksena on varmistaa, että yksityisiä sosiaalipalveluja käyttävän asiakkaan oikeus laadultaan hyviin sosiaalipalveluihin toteutuu. Uudistuksen taustalla oli huoli siitä, että yksityisten palveluntuottajien osuuden kasvaessa myös valvonnan tarve kasvaa. Valvonnan voimavaroja ei kuitenkaan voida lisätä samassa suhteessa kuin palvelujen määrä on kasvanut.¹³⁴ Lisäksi aiemman lain valvonta painottui liikaa jälkikäteiseen valvontaan ja jo havaittujen epäkohtien korjaamiseen. Palveluntuottajien omavalvontaa lisäämällä pyritään ennakolta ehkäisemään palveluiden laadussa ilmeneviä puutteita.

¹³² Hallituksen esitys Eduskunnalle lastensuojelulaiksi 252/2006 vp.

¹³³ Samassa yhteydessä kumottiin laki yksityisten sosiaalipalveluiden valvonnasta (603/1996).

¹³⁴ Hallituksen esitys Eduskunnalle yksityisiä sosiaalipalveluita koskevan lainsäädännön uudistamiseksi 302/2010 vp, s. 4-7.

Lakia sovelletaan sellaisiin sosiaalipalveluihin, joita kunta on velvollinen järjestämään sosiaalihuoltolain 17 §:n mukaan, sikäli kuin niitä on mahdollista tuottaa yksityisesti liike- tai ammattitoimintaa harjoittamalla. Yksityisinä palveluina voidaan tuottaa esimerkiksi sosiaalityötä, kasvatus- ja perheneuvontaa, kotipalvelua tukipalveluineen, asumispalvelua, laitoshuoltoa, lastensuojelua ja lasten päivähoidtoa. Omaishoidon tuki ja toimeksiantosopimukseen perustuva perhehoito ovat sosiaalipalveluja, mutta eivät kuulu lain soveltamisalaan, koska lain esitöiden mukaan niissä ei ole kyse liike- tai ammattitoiminnasta.¹³⁵ Lakia sovelletaan sen sijaan ammatilliseen perhehoitoon, jonka tulee perustua toimintaa varten annettuun lupaan. Yksityisiä palveluita voivat tuottaa siis yksityiset henkilöt, yhteisöt tai säätiöt. Julkisyhteisöjen tuottamat sosiaalipalvelut rajautuvat tämän lain ulkopuolelle. Sen sijaan julkisyhteisön perustama liikeyritys kuuluu yksityisiin palveluntuottajiin.

Yksityisiä palveluntuottajia valvotaan ilmoitus- ja lupamenettelyn kautta. Lisäksi viranomaisilla on velvollisuus pitää rekisteriä alueellaan toimivista yksiköistä. Yksityisen sosiaalipalvelujen tuottajan, joka jatkuvasti tuottaa ympärivuorokautisia sosiaalipalveluja, on saatava lupaviranomaiselta lupa ennen toiminnan aloittamista ja olennaista muuttamista. Olennaisella muutoksella tarkoitetaan lain esitöiden mukaan esimerkiksi uusiin toimitiloihin siirtymistä, henkilöstön huomattavaa lisääntymistä tai vähentymistä, henkilöstörakenteen muuttamista tai yritysmuodon muuttamista. Lupa kattaa kaikki palvelujen tuottajan toimintayksiköt, joten lupaa ei tarvitse hakea erikseen joka toimintayksikköön, vaan sitä haetaan palveluntuottajakohtaisesti.¹³⁶

Pääsääntöisesti lupaa haetaan siltä aluehallintovirastolta, jonka toimialueella palveluja tuotetaan. Jos palveluja tuotetaan useamman kuin yhden aluehallintoviraston toimialueella, lupaa haetaan Valviralta.¹³⁷

¹³⁵ Hallituksen esitys Eduskunnalle yksityisiä sosiaalipalveluita koskevan lainsäädännön uudistamiseksi 302/2010 vp, s. 18.

¹³⁶ Hallituksen esitys Eduskunnalle 302/2010vp yksityisiä sosiaalipalveluita koskevan lainsäädännön uudistamiseksi.

¹³⁷ Laki yksityisistä sosiaalipalveluista 922/2011 8 §:n mukaan lupahakemuksen tulee olla kirjallinen ja siinä on mainittava 1) palvelujen tuottajan nimi, henkilötunnus tai yritys- ja yhteisötunnus, yhteystiedot sekä yrityksen toimitusjohtajan tai muun liiketoiminnasta vastaavan henkilön nimi ja yhteystiedot; 2) niiden toimintayksiköiden nimet ja yhteystiedot, joita varten lupaa haetaan; 3) haettavan luvan perusteella annettavien sosiaalipalvelujen sisältö ja tuottamistapa sekä niiden suunniteltu laajuus kussakin toimintayksikössä; 4) asiakaspaikkojen lukumäärä kussakin toimintayksikössä; 5) vastuuhenkilön nimi, henkilötunnus, yhteystiedot, koulutus, työkokemus ja tehtävä toimintayksikössä; 6) muun henkilöstön määrä ja koulutus; 7) tieto rekisteröitymisestä ennakkoperintälain mukaiseen työnantajarekisteriin; 8) toiminnan suunniteltu aloittamispäivä; 9) asiakasasiakirjojen säilyttämispaikka, selvitys asiakasrekisterinpidon keskeisistä periaatteista ja rekisterinpidosta vastaava henkilö sekä tietosuojavastaava; 10) palvelujen laadun, turvallisuuden ja asianmukaisuuden arvioimiseksi tarvittavat muut tiedot.

Aluehallintoviraston tehtävä tarkastus yksikköön toimintaedellytysten varmistamiseksi. Tarkastukseen voi osallistua aluehallintoviraston pyynnöstä myös sijaintikunnan edustaja. Lupa myönnetään edellytykset täyttävälle yksikölle, jos se kykenee asianmukaisesti vastaamaan taloudellisista velvoitteistaan. Yksiköltä edellytetään, että siinä on riittävät ja asianmukaiset toimitilat ja varusteet sekä toiminnan edellyttämä henkilöstö. Toimitilojen tulee olla terveydellisiltä ja muilta olosuhteiltaan siellä annettavalle hoidolle, kasvatukselle ja muulle huolenpidolle sopiva. Henkilöstön lukumäärän tulee olla riittävä palvelujen tarpeeseen ja asiakkaiden lukumäärään nähden.¹³⁸ Palvelujen tuottajan, joka on konkurssissa tai jolla on maksukykyynsä nähden vähäistä suurempia erääntyneitä verovelkoja tai saatavia ulosotossa, ei katsota kykenevän asianmukaisesti vastaamaan taloudellisista velvoitteistaan. Viranomaisen antamasta luvasta tulee ilmetä palvelujen sisältö, toiminnan laajuus ja palvelujen tuottamistapa. Lupa voidaan liittää asiakasturvallisuuden varmistamiseksi välttämättömiä ehtoja palvelujen määrästä, henkilöstöstä, tiloista, laitteista ja tarvikkeista sekä toimintatavoista.¹³⁹

Yksityisen sosiaalipalvelun tulee perustua sopimukseen tai hallintopäätökseen. Sopimus on palvelun tuottajan ja asiakkaan välinen, jos asiakas ostaa palvelun suoraan palvelujen tuottajalta. Lastensuojelupalveluiden kohdalla kunta ostaa palvelun asiakkaalle ja tekee sopimukseen palvelujen tuottajan kanssa. Tällöin palvelu perustuu myös kunnan viranomaisen tekemään asiakasta koskevaan hallintopäätökseen. Kunnan tulee tehdä asiakkaalle aina tehdä myös lastensuojelulain mukainen asiakassuunnitelma.

Lupahakemuksen tekemistä säädellään tarkemmin STM:n 1053/2011 asetuksessa yksityisistä sosiaalipalveluista 1§.

¹³⁸ Henkilöstöltä vaadittavia kelpoisuusehtoja on selvitetty aiemmin. Kelpoisuusehtoihin vaadittaviin kelpoisuuksiin sovelletaan sosiaalihuollon ammatillisen henkilöstön kelpoisuuksista annettua lakia (272/2005). Tarkempia säännöksiä henkilöstön mitoituksista ja kelpoisuuksista on ns. ammatillisen perhekodin osalta sosiaalihuoltolain 26 a §:n 2 momentissa, lasten päivähoiton osalta lasten päivähoitolaista annetun lain (36/1973) 5 §:ssä ja lastensuojelun laitoshuollon osalta lastensuojelulain (417/2007) 59 ja 60 §:ssä.

¹³⁹ Lupaviranomaisten tulee pitää yksityisistä sosiaalipalveluiden tuottajista rekisteriä lupa- ja ilmoitusasioiden käsittelyä ja toiminnan valvontaa ja tilastointia varten. Lupaviranomainen vastaa rekisteriin tallettamistaan tiedoista ja niiden luovuttamisen lainmukaisuudesta. Rekisteriin tulee tallettaa ne tiedot, jotka palvelujen tuottajan on mukaan tullut mainita lupahakemuksessa. Sen lisäksi lupaviranomainen voi tallettaa rekisteriin tietoja toiminnan muutoksista, tietoja määräysten tai kieltojen rikkomisesta sekä näistä aiheutuneista seuraamuksista ja tietoja valvontaviranomaisten suorittamista tarkastuksista.

Sosiaalipalvelujen tuottajana toimivaa henkilöä, sosiaalipalvelujen vastuuhenkilöä, rekisterinpidosta vastaavaa henkilöä sekä tietosuojavastaavaa koskevat tiedot poistetaan rekisteristä viiden vuoden kuluttua siitä, kun rekisteriin merkitty on lopettanut toimintansa. Yhteystiedot ovat julkisia. Valvira voi julkistaa ja luovuttaa julkisen tietoverkon välityksellä yksityisten palvelujen antajien rekisteristä yksityisten sosiaalipalvelujen tuottajan nimen tai toiminimen, palvelualan sekä kaikkien toimintayksikköjen ja toimipisteiden osoitteet ja yhteystiedot.

Palveluntuottajan on vuosittain annettava toiminnastaan kertomus lupaviranomaiselle. Toimintakertomuksen tulee sisältää henkilöstössä, toiminnassa ja toimitiloissa tapahtuneet muutokset. Palveluntuottajilla tulee olla myös oma valvontasuunnitelma, jolla tarkoitetaan yksikön omatoimista laadun varmistamista siten, että toiminnassa toteutuvat lainsäädännöstä, valvontaohjelmista ja laatusuosituksista johtuvat sekä palvelun tuottajan itse asettamat laatuvaatimukset. Oma valvontasuunnitelma sisältää palvelujen laadun ja asiakasturvallisuuden varmistamiseksi ja parantamiseksi suunniteltujen menettelytapojen kuvausta ja siinä käytettäviä asiakirjoja. Oma valvontasuunnitelmassa sovitaan menettelytavat palvelutoiminnassa havaittujen riskien, vaaratilanteiden ja laadullisten puutteiden korjaamiseksi ja ennaltaehkäisemiseksi. Valvira antaa tarkempia ohjeita oma valvontasuunnitelman sisällöstä.

Viranomaiset hoitavat valvontaa käymällä yksiköissä ja antamalla neuvontaa. Perustellusta syystä viranomaisilla on oikeus tehdä tarkastuksia yksikköön tuottajan tahdosta riippumatta. Myös kunnan toimielimellä on itsenäinen oikeus tarkastuksen tekemiseen. Kunnan on ilmoitettava aluehallintovirastolle tekemistään tarkastuksista ja niitä koskevista johtopäätöksistä. Tarvittaessa aluehallintovirasto voi ryhtyä niihin valvontatoimiin, joihin kunnalla ei ole toimivaltaa. Valvira ja aluehallintovirasto voivat edelleen perustellusta syystä määrätä kunnan toimielimen tekemään tarkastuksen. Samoin Valvira voi määrätä aluehallintoviraston tekemään tarkastuksen.

Tarkastus voidaan tehdä ennalta ilmoittamatta. Tarkastaja ja hänen mahdollisesti käyttämänsä asiantuntijat on päästettävä kaikkiin tiloihin. Kotirauhan suojaamiseksi pysyväisluonteiseen asumiseen käytettävät tilat voidaan tarkastaa, jos tarkastaminen on välttämätöntä asiakkaan aseman ja asianmukaisten palvelujen turvaamiseksi. Ennen asiakkaan asuintiloihin kohdistuvaa tarkastusta tulee varmistaa, että tarkastukseen on asiakkaan suostumus. Tarkastuksesta on pidettävä pöytäkirjaa. Tarkastajalla on oikeus nähdä tarkastuksen toteuttamiseksi välttämättömät asiakirjat. Hänellä on myös oikeus valokuvata tarkastettavaa kohdetta. Poliisi on velvollinen tarvittaessa antamaan valvontaviranomaiselle virka-apua tarkastuksen toteuttamiseksi.

Jos valvonnan yhteydessä palveluntuottajan todetaan menetelleen virheellisesti tai jättäneen velvollisuutensa täyttämättä eikä asia anna aiheutta muihin toimenpiteisiin, lupaviranomainen voi antaa huomautuksen vastaisen varalle. Viranomaiset voi myös kiinnittää palveluntuottajan huomiota toiminnan asianmukaiseen järjestämiseen tai hyvän hallintotavan noudattamiseen. Lupaviranomainen voi myös antaa määräyksen puutteiden korjaamisesta tai poistamisesta, jos palveluntuottaja ei ole täyttänyt velvollisuuksiaan tai jos sosiaalipalvelujen järjestämisessä havaitaan asiakasturvallisuutta vaarantavia epäkohtia. Määräystä annettaessa on asetettava

määräaika, jonka kuluessa tarpeelliset toimenpiteet on suoritettava. Jos asiakasturvallisuus sitä edellyttää, lupaviranomainen voi kieltää toiminnan tai määrätä sen keskeytettäväksi välittömästi.

Mikäli palveluntuottaja ei noudata edellä kuvattuja määräyksiä, voi lupaviranomainen tarvittaessa velvoittaa noudattamaan määräyksiä pakkokeinoin, uhkasakon tai toiminnan keskeyttämisen uhalla. Viimesijaisena keinona on luvan peruuttaminen joko osittain tai kokonaan. Tämä edellyttää, että toiminnassa on olennaisesti rikottu lakia tai sen nojalla annettuja määräyksiä tai säännöksiä.¹⁴⁰

¹⁴⁰ Hallituksen esitys Eduskunnalle yksityisiä sosiaalipalveluita koskevan lainsäädännön uudistamiseksi, 302/2010 vp s. 24.

VII LAPSEN OIKEUSTURVA

1 Oikeusturva perustuslain mukaan

Perustuslain 21 §:n jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä toimivaltaisessa tuomioistuimessa tai muussa viranomaisessa sekä oikeus saada oikeuksiaan ja velvollisuuksiaan koskeva päätös tuomioistuimen tai muun riippumattoman lainkäyttöelimen käsiteltäväksi. Edelleen tulee turvata lailla kansalaisen oikeus tulla kuulluksi, saada perusteltu päätös ja hakea muutosta. Käsittelyn julkisuus, oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin ja hyvän hallinnon takeet turvataan lailla.

Perustuslain oikeusturva on laaja käsite. Muodollisena käsitteenä oikeusturva kattaa ne keinot, joilla joko ennakollisesti pyritään estämään virheelliset toimet tai jälkikäteen korjataan tehdyt virheet tai annetaan hyvitystä tapahtuneen laiminlyönnin takia. Mikäli oikeusturvaan liitetään myös aineellinen ulottuvuus, kuuluvat oikeusturvaan kaikki oikeusjärjestykseen kuuluvat oikeudet ja vapaudet. Tässä jaksossa käsitellään oikeusturvaa muodollisena käsitteenä. Osiossa esitellään niitä oikeusturvakeinoja, joita lastensuojelun sijaishuollon asiakkaalla on. Näitä ovat muutoksenhakumenettely, hallintokantelu, muistutusmenettely ja vahingonkorvaus.

2 Lapsen oikeudet ja lapsiasiavaltuutettu

Suomeen on muiden Pohjoismaiden tavoin perustettu lapsiasiavaltuutetun tehtävä. Tavoitteen on lasten aseman ja oikeuksien varmistaminen lainsäädännössä ja yhteiskunnallisessa päätöksenteossa. Lapsiasiavaltuutettu toimii sosiaali- ja terveystieteiden ministeriön yhteydessä. Lapsiasiavaltuutetun tehtävänä on yhteistyössä muiden viranomaisten sekä toimialansa järjestöjen ja vastaavien muiden toimijoiden kanssa edistää yleisellä tasolla lapsen edun ja oikeuksien toteutumista.

Valtuutettu ei ratkaise yksittäisiä tapauksia. Lapsiasiavaltuutetun tulee edistää kaikin tavoin Yhdistyneiden kansakuntien lapsen oikeuksia koskevan yleissopimuksen toteutumista. Lapsiasiavaltuutetun tehtävänä on arvioida lapsen edun ja oikeuksien toteutumista ja seurata lasten ja nuorten elinolosuhteita. Valtuutettu seuraa myös lainsäädäntöä ja yhteiskunnallista päätöksentekoa ja arvioi niiden vaikutusta lasten elinolosuhteisiin. Valtuutetun tulee aloittein ja ohjein kehittää yhteiskunnallista päätöksentekoa lasta koskevissa asioissa ja edistää lapsen edun toteutumista. Tämän toteuttamiseksi valtuutetun tulee pitää yhteyksiä lapsiin ja välittää heiltä saamaansa tietoa päätöksentekoon ja viranomaisille sekä lapsien kanssa työskenteleville sekä kehittää yhteistyömuotoja eri toimijoiden välille. Lapsiasiavaltuutettu antaa vuosittain

valtionneuvostolle raportin toiminnastaan sekä ottaa lausunnoilla ja tiedotteilla kantaa lasten oikeuksien toteutumisesta.

3 Sosiaalihuollon asiakaslaki ja sosiaaliasiamiestoiminta

Laki sosiaalihuollon asiakkaan asemasta ja oikeuksista (812 / 2000) säätelee asiakkaan oikeusturvaan liittyviä kysymyksiä. Lain mukaan asiakkaalla on oikeus hyvään palveluun, hyvään kohteluun, itsemääräämisoikeuden kunnioittamiseen sekä osallistumiseen häntä koskevassa päätöksenteossa. Laissa on erityisesti haluttu kiinnittää huomiota niiden henkilöiden oikeuksien toteutumiseen, jotka ovat erityisen hoivan tai avun tarpeessa, esimerkiksi alaikäisten, vanhusten tai kehitysvammaisten asemaan.

Sosiaalihuollon asiakaslaissa ei säädetä asiakkaan oikeuksista saada erilaisia palveluja.¹⁴¹ Asiakslaki pohjautuu perus- ja ihmisoikeuksiin ja perustuslaissa mainittuun periaatteeseen, jonka mukaan myös julkisen vallan tehtävänä on turvata perusoikeuksien ja ihmisoikeuksien toteutuminen. Tavoitteena on, että viranomaisten ja päättäjien arvoissa ja toimintatavoissa heijastuvat perus- ja ihmisoikeudet. Sosiaalihuollon asiakaslain johtavana periaatteena on asiakaslähtöisyys. Laki on rinnasteinen terveydenhuoltoa ohjaavalle laille potilaan oikeuksista. Sosiaalihuollon palvelujen ja päätösten tulisi lähteä ensisijaisesti asiakkaan esille tuomien lähtökohtien ja tarpeiden mukaisesti eikä organisaation sanelemista tarpeista lähtien.

Sosiaalihuollon asiakaslaissa säädetään myös sosiaaliasiamiehen toiminnasta. Jokaisen kunnan nimettävä sosiaaliasiamies.¹⁴² Sosiaaliasiamiesjärjestelmällä halutaan kiinnittää erityistä huomiota sosiaalihuollon laatuun ja asiakkaitten kohteluun sosiaalihuollossa. Lisäksi sosiaaliasiamiehen kautta voidaan keskitetysti saada tietoa niistä epäkohdista, joita palveluiden järjestämisessä mahdollisesti on. Sosiaaliasiamiehen tehtävänä on neuvoa asiakkaita asiakaslain soveltamiseen

141 Asiakkaan oikeus saada selvitykset eri toimenpidevaihtoehdoista, oikeus saada asiansa viivytyksettä käsiteltyksi sekä asiakkaan oikeus saada hakemastaan asiasta kirjallinen päätös ovat hyvään hallintoon liittyviä asioita, jotka on mainittu sosiaalihuollon asiakaslaissa. Viranomaisilla on velvollisuus neuvoa asiakkaita miten eri asioita saadaan viranomaistahoissa vireille ja muissa menettelytapoihin liittyvissä asioissa. Laki sisältää myös säädöksiä asiakkaan velvollisuudesta antaa itseään koskevia tietoja sosiaalihuollon järjestämistä varten sekä säädöksiä asiakkaan oikeuksista saada tietoa itseään koskevista asiakirjoista. Laissa on myös säädöksiä salassapidosta, vaitiolovelvollisuudesta ja salassa pidettävien tietojen luovuttamisesta suostumuksen perusteella.

142 Asiamiehen kelpoisuusehdot määritellään laissa sosiaalihuollon ammattihenkilöstön kelpoisuusvaatimuksista, jonka mukaan kelpoisuusvaatimuksena sosiaaliasiamiehen työhön on sosiaalityöntekijän kelpoisuus tai tehtävään soveltuva ylempi korkeakoulututkinto, esimerkiksi ylempi oikeustieteellinen tutkinto. Sosiaaliasiamiehen tehtävän hoitaminen edellyttää monipuolista tietämystä sosiaalihuollosta, sosiaalihuollon lainsäädännöstä ja oikeusturvakysymyksistä.

liittyvissä asioissa ja avustaa asiakkaita muistutusten teossa. Asiamiehen tulee tiedottaa asiakkaan oikeuksista ja toimia asiakkaan oikeuksien edistämiseksi ja toteuttamiseksi. Asiamiehen tulee antaa vuosittain selvitys asiakkaitten aseman ja oikeuksien kehittymisestä kunnanhallitukselle.

4 Muutoksenhaku päätöksiin

Lastensuojelua koskevien päätösten muutoksenhaussa on useimmiten kysymys hallintovalituksesta, joita lastensuojelulaki, hallintolaki ja laki hallintolainkäytöstä (586/1996) säätelevät. Hallintovalituksella tarkoitetaan valitusta, jonka asianosainen voi tehdä sekä tarkoituksenmukaisuusperusteilla että laillisuusperusteilla. Sen sijaan kuntalain mukaisen kunnallisvalituksen voi tehdä asianosaisen lisäksi myös kunnan jäsen. Kunnallisvalituksen voi tehdä vain laillisuusperusteilla.¹⁴³

4.1 Hallintovalitus lasta koskevasta päätöksestä

Hallintovalitus on pääasiallinen valituskeino lastensuojelukysymyksissä. Hallintovalituksen voi tehdä pääsääntöisesti vain asianosainen. Asianosaisella tarkoitetaan henkilö, jonka etua, oikeutta tai velvollisuutta päätös koskee. Hallintovalituksessa perusteena voi käyttää myös tarkoituksenmukaisuusnäkökohtia, joskin yleensä hallintovalituksetkin tehdään laillisuusperusteilla. Muutoksenhakutuomioistuin voi valituksen hyväksyessään oikaista itse päätöksen.¹⁴⁴ Ensisijainen valitusaste on hallinto-oikeus, jonka päätöksistä voi rajatuissa tilanteissa hakea muutosta korkeimmalta hallinto-oikeudelta.

Lastensuojelulain mukaan 12 vuotta täyttäneellä lapsella on puhevalta häntä koskevissa asioissa. 12 vuotta täyttänyttä lasta on kuultava häntä itseään koskevassa lastensuojeluasiassa. On muistettava, että lapsen huoltolaki lähtee siitä, että lapsen mielipide ylipäättään on aina otettava huomioon, olipa lapsi minkä ikäinen tahansa.

Muutoksenhakuoikeus ratkeaa eri kysymyksissä eri tavoin. Jos kyse on kiireellisestä sijoituksesta, kiireellisen sijoituksen jatkamisesta, lapsen ei-tahdonvastaisesta huostaanotosta ja siihen liittyvästä sijaishuollon sijoittamisesta, sijaishuoltopaikan vaihtamisesta tai huostassa pidon lakkauttamisesta, muutoksenhakuoikeus on 12 vuotta täyttäneellä lapsella, lapsen vanhemmalla ja huoltajalle sekä henkilöllä, jonka hoidossa ja kasvatuksessa hän on ennen asian valmistelua ollut.

¹⁴³ Tuori & Kootkas 2008, s. 342.

¹⁴⁴ Tuori & Kootkas 2008, s. 342-343.

Jos kyse on lapsen sijoituksesta avohuollon tukitoimen tai rajoitustoimenpiteistä, muutoksenhakuoikeus on 12 vuotta täyttäneellä lapsella ja lapsen huoltajalla.

Jos kyse on yhdessä asumista koskevasta avohuollon tukitoimen päätöksestä, muutoksenhakuoikeus on 12 vuotta täyttäneellä lapsella, lapsen huoltajalla ja henkilöllä, jonka kanssa yhdessä asumista päätös koskee.¹⁴⁵ Samalla tavoin yhteydenpidon rajoittamista koskevassa päätöksessä muutoksenhakuoikeus on 12 vuotta täyttäneellä lapsella, lapsen huoltajalla ja henkilöllä, jonka yhteydenpitoa lapseen on rajoitettu. Pääsääntöisesti valitusoikeutta ei ole yksityisen lastenkodin johtajalla, jos lapsen sijaishuoltopaikkaa muutetaan ellei kysymyksessä ole perhehoitajalain mukainen toimeksiantosopimus tai yksityisenä palveluntuottajana toimiva yksityiskoti, jossa perhehoitaja tosiasiaassa asuu lasten kanssa.¹⁴⁶

Vanhahkossa tapauksessa vuodelta 1992¹⁴⁷ valitusoikeus myönnettiin äänestyksen jälkeen myös yksityisen perhekodin johtajalle. Lapsi oli asunut perhekodissa yli vuoden ja lapsen hoito ja olosuhteet huomioon ottaen lapsi oli ollut johtajina toimivien puolisojen hoidossa ja kasvatuksessa. Puolisot asuivat perhekodissa.

Sen sijaan Turun hallinto-oikeuden päätöksen¹⁴⁸ mukaan lastensuojelulaitoksen johtajalla ei ollut oikeutta valittaa sosiaalilautakunnan päätöksestä, jolla lapsen sijaishoitopaikkaa muutettiin. Hallinto-oikeus ei tutkinut valitusta, koska kyseisellä Perhekoti OY –nimisellä lastensuojelulaitoksen edustajalla ei ollut oikeutta valittaa päätöksestä.

Pääsääntöisesti hallintovalitus siirtää päätöksen täytäntöönpanoa, joskin tästä on poikkeuksia. Lapsen huostaanottoa ja huostassapidon lopettamista, sijaishuoltoa, kiireellistä sijoitusta, yhteydenpidon rajoittamista sekä 89 §:n 4 momentissa tarkoitettuja rajoitustoimenpiteitä koskeva päätös voidaan muutoksenhausta huolimatta panna heti täytäntöön, jos täytäntöönpanoa ei voida lapsen terveyttä tai kehitystä vaarantamatta siirtää ja viranomainen tai tuomioistuimien on määrännyt päätöksen heti täytäntöön pantavaksi. Lähtökohtaisesti asianosaisten tulee itse vaatia joko täytäntöönpanon kieltämistä tai sen keskeyttämistä. Päätöksentekoon oikeutetun viranomaisen tai tuomioistuimen tulee aina harkita, onko päätöksen välittömälle täytäntöönpanolle olemassa edellytyksiä. Täytäntöönpanosta tulee tehdä oma päätös joko pääasiallisen yhteydessä tai myöhemmin erikseen.¹⁴⁹ Täytäntöönpanokieltä tai keskeyttämistä koskevasta päätöksestä ei saa hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen, jos hallinto-oikeus on kieltänyt tai

¹⁴⁵ Rätty 2010, s. 554.

¹⁴⁶ Rätty 2010, s. 335.

¹⁴⁷ Turun ja Porin läänioikeus 21.5.1992 488/2.

¹⁴⁸ Turun hallinto-oikeus 29.12.2006 06/0961/2.

¹⁴⁹ Rätty 2010, s. 557.

keskeyttänyt täytäntöönpanon. Jos täytäntöönpanoa ei ole kielletty tai keskeytetty, voivat asianosaiset valittaa täytäntöönpanopäätöksestä korkeimpaan hallinto-oikeuteen.

Lastensuojelussa on säädetty toisistaan poikkeavia menettelytapoja sen suhteen, miten ja mihin viranhaltijan päätöksestä ensisijaisesti valitetaan. Sosiaalihuollon toimielimen alaisen viranhaltijan päätöksestä valitetaan suoraan hallinto-oikeuteen, jos kyseessä on kiireellinen sijoitus, kiireellisen sijoituksen jatkaminen, lapsen ei-tahdonvastainen huostaanotto, sijaishuollon muuttamista koskevat päätökset, huostassa pidon lopettamista koskeva päätös, yhteydenpidon rajoittamista koskeva päätös ja rajoitustoimenpiteet (aineiden ja esineiden haltuunotto, lähetyksen luovuttamatta jättäminen, eristäminen ja erityinen huolenpito). Muun kuin sosiaalihuollon toimielimen alaisen viranhaltijan tekemistä päätöksistä koskien yhteydenpidon rajoittamista tai lastensuojelulain 11 luvun mukaisista rajoitusta tai rajoitustoimenpidettä valitetaan myös hallinto-oikeuteen. Valitus on tehtävä 30 päivän kuluessa päätöksen tiedoksi saamisesta.

Viranhaltijan päätöksestä on ensin haettava oikaisua toimielimeltä, jos päätös koskee avohuollon tukitoimien järjestämistä, lapsen kiireellistä sijoittamista avohuollon tukitoimena, lapsen kiireellisen sijoituksen lopettamista, lapsen jälkihuollon järjestämistä, vanhemman tai muun henkilön jälkihuollollista tukemista, nuoren jälkihuollon järjestämistä, itsenäistymisvarojen maksamista, yksityiskodin hyväksymistä, kieltoa hoitaa lasta yksityiskodissa tai asiakasmaksun määräämistä. Oikaisuvaatimus on tehtävä 14 päivän kuluessa päätöksen tiedoksi saamisesta. Toimielimen tekemistä päätöksistä voidaan valittaa hallinto-oikeuteen 30 päivän kuluessa päätöksen tiedoksi saamisesta.¹⁵⁰

Hallinto-oikeuden päätöksistä voi valittaa korkeimpaan hallinto-oikeuteen, jos kyseessä on huostaanotto, lapsen sijaishuoltoon sijoittaminen, huostaanoton lopettamista koskeva päätös, yhteydenpidon rajoittaminen, lapsen tutkimiseen tarvittava lupa (LSL 28 §), toimeentulon ja asumisen turvaamista koskeva päätös (LSL 35 §), jälkihuollon järjestäminen tai lapsen yksityisen sijoituskodin hyväksymispäätös.

Valituslupa tarvitaan, jos kyse on kuntien välisestä järjestämis- tai kustannusvastuuta koskeva hallinto-oikeuden päätös. Muista kuin edellisessä kappaleessa luetelluista hallinto-oikeuden päätöksistä ei saa hakea valittamalla muutosta korkeimmasta hallinto-oikeudesta.¹⁵¹

¹⁵⁰ Rätty 2010, s. 556.

¹⁵¹ Rätty 2010, s. 558-559.

4.2 Kunnallisvalitus

Kunnallisvalituksella valitetaan valtuuston tai kuntayhtymän ylimmän toimielimen päätöksistä. Kunnallisvalituksen voi tehdä myös kunnanhallituksen tai sen alaisen toimielimen oikaisuvaatimuksesta antamasta päätöksestä. Asiasta, josta on tehtävä oikaisuvaatimus, ei voi ensisijaisesti tehdä kunnallisvalitusta, vaan asiasta on haettava ensin oikaisua ja tästä päätöksestä valitetaan kunnallisvalituksella. Kunnallisvalitukseen ovat oikeutettuja asianosaiset ja kunnan jäsenet. Jos päätöstä on oikaisuvaatimuksen takia muutettu, kaikilla kunnallisvalitukseen oikeutetuilla on valitusoikeus.¹⁵²

Oikaisuvaatimuksella tarkoitetaan kunnanhallituksen alaisen jaoston sekä niiden alaisten toimielimien tai viranomaisten päätöksiin tehtävää oikaisupyyntöä. Oikaisumenettely on siis kunnan sisäistä hallintomenettelyä, joka edeltää varsinaista hallintolainkäyttöä. Oikaisuvaatimus on kunnallisvalitusta edeltävä pakollinen tilanteissa, joissa ei voi suoraan tehdä kunnallisvalitusta.

Oikaisuvaatimus voidaan tehdä esimerkiksi sosiaali- ja terveyslautakunnan päätöksestä tai sen alaisen viranhaltijan päätöksestä. Oikaisuvaatimus osoitetaan virkamiehen tekemästä päätöksestä tätä ylemmälle olevalle toimielimelle. Lautakunnan tai kunnanhallituksen päätöksestä voi tehdä oikaisuvaatimuksen niille itselleen. Oikaisuvaatimuksen voi tehdä sekä laillisuus- että tarkoituksenmukaisuusperusteluilla. Oikaisuvaatimus on tehtävä kirjallisena 14 päivän kuluessa päätöksen tiedoksisaannista.

Sen sijaan kunnallisvalituksen voi tehdä vain laillisuusperusteilla. Laillisuusperusteita ovat 1) päätös on syntynyt virheellisessä järjestyksessä, 2) päätöksen tehnyt viranomainen on ylittänyt toimivaltansa tai 3) päätös on muuten lainvastainen. Hallintovalituksessa tai oikaisuvaatimuksessa käytettävät tarkoituksenmukaisuuteen vetoavat perustelut eivät ole kunnallisvalituksessa käytettävissä.¹⁵³

Päätös on syntynyt virheellisessä järjestyksessä, jos menettelyä koskevia määräyksiä ei ole noudatettu. Näitä ovat esimerkiksi kuulemiseen tai esteelliseen päätöksentekoon liittyvät virheet. Toimivallan ylitystä valitusperusteena käytetään tilanteissa, joissa kunnan katsotaan ylittäneen yleisen toimivaltansa. Päätöksestä voidaan valittaa vielä vedoten muuhun lainvastaisuuteen. Nämä valitusperusteet soveltuvat silloin, kun päätös on aineellisten oikeussääntöjen tai määräysten

¹⁵² Harjula & Prättälä 2007, s. 627.

¹⁵³ Harjula & Prättälä 2007, s. 624.

vastainen. Kunnallisvalitus on tehtävä 30 päivän kuluessa tiedoksisaannista. Kunnallisvalitus tehdään hallinto-oikeuteen.

Lastensuojelua koskevissa kysymyksissä kunnallisvalitus voi tulla kysymykseen lähinnä tilanteissa, joissa valtuusto tai sosiaali- ja terveyslautakunta on tehnyt päätöksiä koskien yleisiä normeja, joilla kunnan toimielimet ohjaavat yksittäisten viranhaltijoiden päätöksentekoa.

5 Muistutuksen tekeminen kohtelusta

Sosiaalihuollon asiakkaan oikeuksista ja asemasta annetun lain myötä tulleella muistutusmenetelmällä on haluttu erityisesti kiinnittää huomiota sosiaalihuollon laatuun ja asiakkaitten kohteluun. Muistutusmenettely mahdollistaa asian nopean käsittelyn verrattuna esimerkiksi kanteluihin. Muistutukseen ei liity seuraamuksia eikä sitä ole tarkoitettu korvaamaan muita oikeussuojakeinoja. Muistutusten avulla asiakas voi kiinnittää huomiota käytännön asiakaspalveluun ja saada huomiota havaitsemaansa epäkohtaan. Muistutus on vapaamuotoinen. Asiakas osoittaa muistutuksen sosiaalihuollon vastuuhenkilölle, jonka on kohtuullisessa ajassa vastattava muistutukseen. Muistutuksesta annettuun vastaukseen ei saa hakea muutosta. Muistutuksen tekemiseen liittyvä neuvontaa saa sosiaaliasiamieheltä.

6 Kantelu sijaishuollon toiminnasta

Hallintokantelulla¹⁵⁴ tarkoitetaan valvontaviranomaiselle tehtyä ilmoitusta päätöksen tai toiminnan lainvastaisuudesta tai muusta moitittavuudesta. Kantelun avulla ei voi muuttaa jo tehtyä päätöstä. Kanteluiden perusteella valvovat viranomaiset voivat antaa huomautuksia tai lausua käsityksensä asiasta, mikäli katsovat valvottavan menetelleen moitittavasti. Lisäksi kantelu voi aiheuttaa kurinpidollisia menettelyjä tai rikossyytteen nostamisen. Apulaisoikeuskanslerille tulleessa kantelussa moitittiin sosiaalityöntekijän menettelyä tämän valtuutettua perhehoitajan edustamaan sosiaalitoimea.¹⁵⁵

Sosiaalityöntekijä oli valtuuttanut lasten sijaisperhehoitajan edustamaan sosiaalitoimea lastaan koskevassa oppilashuoltopalaverissa. Lisäksi kantelija lapsen huoltajana ei ollut saanut kutsua oppilashuoltopalaveriin. Saaduista selvityksistä ilmeni, että sosiaalityöntekijä oli virheellisesti kirjoittanut lastensuojelun asiakaskertomukseen ja todennut puhelinkeskustelussa lapsen koulun rehtorille, että lapsen sijaisperhehoitaja ”voi edustaa sosiaalitoimea tapaamisessa”.

¹⁵⁴ Tuori & Kootkas 2008, s. 640

¹⁵⁵ OKV/237/1/2009

Apulaisoikeuskansleri totesi päätöksessään, että sosiaalitoimea edustaa lastensuojelulain 45 §:n 1 momentin perusteella lapsen asioista vastaava sosiaalityöntekijä. Sosiaalityöntekijä oli siten menetellyt virheellisesti valtuuttaessaan perhehoitajan edustamaan sosiaalitoimea.

Sosiaalityöntekijän selvityksestä ilmeni, että hänelle lapsen asioista soittaneelle koulun rehtorille oli epäselvää, kuka oli lasten huoltaja. Selvityksen mukaan kantelijaa ei ollut myöskään kutsuttu lapsen oppilashuoltopalaveriin, vaan hänelle järjestettiin asiasta kuulemistilaisuus noin kahden viikon kuluttua.

Lastensuojelulain 45 §:n 3 momentti edellyttää yhteistoimintaa lapsen, huoltajan ja vanhemman kanssa. Myös lain 52 §:n säännöksen mukaan lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän tulee olla yhteistyössä sijaishuoltoon sijoitetun lapsen huoltajan kanssa huollon jatkuvuuden turvaamiseksi. Käytettävissä olleen selvityksen perusteella yhteistoiminta ja yhteistyö kantelijan lapsen koulunkäyntiä koskevissa asioissa ei ollut toteutunut. Apulaisoikeuskanslerin käsityksen mukaan lapsen asioista vastaavan sosiaalityöntekijän olisi tullut varmistaa yhteistoiminnan toteutuminen ainakin antamalla koululle tiedot lapsen huoltajasta sekä myös itse aktiivisesti informoida kantelijaa lapsen koulunkäynnistä.

Kantelu on käytettävissä kaikilla sosiaali- ja terveydenhuollon toimintaloikoilla. Sitä voi käyttää sekä hallintopäätöksen että siihen liittyvän menettelyn arvostelemiseen sekä tosiasiallisen hoidon ja huolenpidon varalta. Kantelu on vapaamuotoinen. Kantelu osoitetaan valvoville viranomaisille.

7 Vahingonkorvauksen hakeminen

Vahingonkorvauslain mukaan vahingonaiheuttajalla on korvausvastuu vahingosta, jonka hän on tahallisesti tai tuottamuksellisesti aiheuttanut. Kenellä on vastuu vahingoista tilanteissa, joissa vahinko on sattunut kunnan järjestämisvastuulla olevassa yksityisen tuottajan palvelussa? Kysymys voi nousta esiin siitä huolimatta, että ostopalvelusopimukset ja perhehoidon toimeksiantosopimukset pääsääntöisesti edellyttävät palveluntuottajalta vakuutusta, joka käytännössä korvaa sattuneita vahinkoja.¹⁵⁶

Palvelujen saajan kannalta tilanne vahingonkorvaus voi muodostua erilaiseksi riippuen siitä, onko vahinko aiheutunut julkisen toimijan toimenpiteestä vai yksityisen palveluntuottajan syystä. Julkisyhteisön korvausvastuu eroaa muiden työnantajien korvausvastuusta, jos tapahtunut

¹⁵⁶Sijaishuoltoa (Oulun sote 4791/2010, 31.12.2010) koskevassa puitesopimuksessa vastuu- ja vahingonkorvausmenettely on mainittu vain lyhyesti. Palveluntuottajan edellytettiin vastaavan sijoitetun lapsen kolmannelle aiheuttamista vahingoista, joiden voitiin katsoa aiheutuneen palveluntuottajan tuottamuksellisen valvontavelvollisuuden laiminlyönnistä. Lapsen ulkopuoliselle tai palveluntuottajalle aiheuttamista vahingoista korvausvastuu määräytyi vahingonkorvauslain mukaan. Lisäksi palveluntuottajan edellytettiin huolehtimaan tarpeenmukaisin vastuuvakuutuksin ja lapsen tapaturmavakuutuksin mahdollisesti syntyvistä vahingoista.

laiminlyönti on aiheutunut julkista valtaa käytettäessä.¹⁵⁷ Julkisyhteisö on vahingonkorvauslain (412/1974) 3 luvun 2.1 §:n mukaan velvollinen korvaamaan julkista valtaa käytettäessä virheen tai laiminlyönnin johdosta aiheutuneen vahingon. Sama korvausvelvollisuus on muulla yhteisöllä, joka lain, asetuksen tai lakiin sisältyvän valtuutuksen perusteella hoitaa julkista tehtävää. Vastuun syntyminen kuitenkin edellyttää, että tehtävän suorittamiselle kohtuudella asetettavia vaatimuksia ei ole noudatettu.

Rasinmäen¹⁵⁸ mukaan sosiaali- ja terveydenhuollon ostopalveluihin ei voida soveltaa julkisen vallan käyttöä koskevaa normeja, vaan yleisiä vahingonkorvauslain mukaisia säännöksiä. Tällä rajauksella on vaikutusta vahinkoa kärsineen oikeusasemaan, koska julkista valtaa käytettäessä laiminlyöntiä on arvosteltava lievemmin. Julkisen vallan ollessa kyseessä vastuun syntyminen voi tapahtua tilanteissa, joissa tehtävälle kohtuudella asetettuja vaatimuksia ei ole noudatettu. Lisäksi vahinko voi tulla korvattavaksi myös tilanteissa, joissa tekijää ei tiedetä eli julkisyhteisön vastuun aiheuttaa myös anonyymi tuottamus. Myös korvattavissa vahingoissa on eroa. Pääsääntöisesti vahingonkorvauslaki edellyttää korvattavaksi henkilö- ja esinevahingot. Jos vahinko on tehty julkista valtaa käyttäen, on mahdollista hakea korvausta myös varallisuusvahingoista. Rasinmäen mukaan ostopalveluiden käytössä ei ole kyse julkisen vallan käytöstä, jolloin julkista valtaa koskevia normeja ei voi soveltaa ostopalveluihin.

Korkeimman oikeuden¹⁵⁹ potilasvahinkoasiaa koskevan päätöksen perustelut poikkeavat Rasinmäen edellä esitetystä kannasta. Tapauksessa erikoissairaanhoidopiiri oli ostanut Tallinnassa sijaitsevasta sairaalasta potilaalle sydämen ohitusleikkauksen. Kyseessä oli kunnan järjestämisvastuulle kuuluva erikoissairaanhoido, joka hankittiin ostopalveluna. Korkeimman oikeuden mukaan erikoissairaanhoidopiiri oli käyttänyt julkista valtaa lähetteen antaessaan ja palvelun ostaessaan, jolloin julkista valtaa koskevat vahingonkorvauslain säädökset soveltuivat tapaukseen. Korkeimman oikeuden mukaan sairaanhoidopiiri oli vahingonkorvauslain 3.2 §:n mukaan velvollinen korvaamaan julkista valtaa käytettäessä tapahtuneen virheen aiheuttaman vahingon.

Soveltuuko vahingonkorvauslain mukainen isännänvastuu ostopalvelusopimukseen tai perhehoitajiin? Vahingonkorvauslaissa säädetään isännänvastuusta, jonka mukaan työnantaja on velvollinen korvaamaan vahingon, jonka työntekijä virheellään tai laiminlyönnillään työssä

¹⁵⁷ Rasinmäki 1997, s. 437.

¹⁵⁸ Rasinmäki 1997, s. 439.

¹⁵⁹ KKO 1998:79.

aiheuttaa. Työnantajana pidetään myös sitä, joka antaa tehtävän sellaiselle itsenäiselle yrittäjälle, joka huomioon ottaen toimeksiantosuhteen pysyvyys, työn laatu ja muut olosuhteet on rinnastettava työntekijään. Työnantajaan verrattavana pidetään myös valtiota, kuntaa ja muuta julkista yhteisöä tai laitosta, kun vahinko on aiheutunut sellaisen julkisyhteisön työntekijän taikka yhteisöön virka- tai siihen verrattavassa palvelussuhteessa olevan henkilön virheestä tai laiminlyönnistä toiminnassa, jota ei ole pidettävä julkisen vallan käyttämisenä.¹⁶⁰

Ostopalvelun tuottajalle saattaa syntyä korvausvelvollisuus ainakin tilanteissa, joissa palvelun tuottajalla ei ole itsenäisen yrittäjän asemaa¹⁶¹. Tällainen tilanne on mm. perhehoitajien toimeksiantosopimusten ja omaishoitosopimusten kohdalla. Jos ostopalvelun tuottaja on itsenäinen yrittäjä, muodostuu isännän vastuu kunnan osalta ongelmalliseksi. Sen sijaan perhehoitaja ei ole työsopimussuhteessa kuntaan eikä perhehoitajaa voi rinnastaa yksityiseen ammatinharjoittajaan. Korvausvastuuta voidaan siirtää sille taholle, jonka lukuun toimeksiantoa tehdään eli kuntaan. Tämä edellyttää sitä, että perhehoitaja rinnastetaan työntekijään ottaen huomioon toimeksiannon pysyvyys, työn laatu ja työn muut olosuhteet. Rasinmäki¹⁶² tulkitsee vahingonkorvauslakia siten, että kunnalla on isännänvastuun mukainen vahingonkorvausvastuu myös perhehoitajien suhteen, koska heidän voidaan katsoa olevan vahingonkorvauslain 3.1.3 §:n mukaisia tahoja, jotka viranomaisen määräyksestä tai toisen pyynnöstä suorittavat työsuhteeseen verrattavissa olosuhteissa tiettyä tehtävää olematta itsenäinen yrittäjä.

Rasinmäki pohtii kysymystä, missä muissa kuin perhehoitaja- tai omaishoitajatilanteissa kunnan tekemä ostopalvelusopimus aiheuttaa kunnalle isännänvastuun. Hänen mukaansa vaatimus siitä, että kunnat isännänvastuun puitteissa vastaisivat myös vahingosta, jonka yksityinen palveluntuottaja aiheuttaa hoitaessaan julkista valtaa sisältämätöntä julkista tehtävää, edellyttäisi vahingonkorvauslain muuttamista. Yksittäisen asiakkaan oikeusturvan kannalta ja kunnan järjestämisvelvollisuus huomioon ottaen ei ole kuitenkaan perusteltua, että kunta vapautuu vahingonkorvausvastuusta yksityistämällä tuotantoaan.¹⁶³ Vahingonkorvauslaki ei anna selkeitä ratkaisuja vahingonkorvausvastuun jakautumisesta. Eduskunnan apulaisoikeusasiamies viittaa vahingonkorvausmahdollisuuteen tapauksessa, jossa lapsia oli lainvastaisesti pidetty eristyksessä yksityisessä lastensuojeluyksikössä.¹⁶⁴

¹⁶⁰ Sutela 2003, s. 185.

¹⁶¹ Sutela 2003, s. 186.

¹⁶² Rasinmäki 1997, s. 443.

¹⁶³ Rasinmäki 1997, s. 444.

¹⁶⁴ Eduskunnan apulaisoikeusasiamiehen ratkaisu Dnro 4138/2/2009.

Ratkaisussaan apulaisoikeusasiamies viittaa johtopäätöksissään Euroopan ihmisoikeussopimuksen 5 artiklan 5 kohdan mukaiseen säädökseen, jonka mukaan jokaisella, joka on pidätetty tai jonka vapaus on muuten riistetty tämän artiklan määräysten vastaisesti, on täytäntöönpanokelpoinen oikeus vahingonkorvaukseen. Edelleen hän viittaa Korkeimman oikeuden ennakkopäätökseen, jonka mukaan laittoman vapaudenriiston kohteena olleella oli myös oikeus vahingonkorvaukseen (KKO 2008:10). Apulaisoikeusasiamies ei kuitenkaan ota kantaa erityisen hoidon kohteeksi joutuneiden lasten mahdollisuuteen saada lastensuojelua tuottavalta yksiköltä tai lapsen sijoittaneelta kunnalta hyvitystä tai vahingonkorvausta.

Euroopan ihmisoikeustuomioistuimella on mahdollisuus käyttää vahingonkorvausta ihmisoikeus- ja perusoikeusloukkauksien hyvittämiseksi. Ihmisoikeussopimuksen jäsenmaat ovat sitoutuneet turvaamaan lainsäädännössään ja oikeuskäytännössään sopimuksessa jokaiselle yksilölle taatut oikeudet. Velvollisuus noudattaa ihmisoikeussopimuksen määräyksiä on niin viranomaisilla kuin tuomioistuimillakin. Jos ihmisoikeustuomioistuin toteaa loukkauksen tapahtuneen, se voi määrätä sopimusvaltion maksamaan loukatulle vahingonkorvausta.

Vahingonkorvaukseen liittyy myös kunnan valvontavastuu. Kunnalla on velvollisuus järjestää lapsen edun mukaiset sijaishuoltopalvelut ja valvoa niiden asianmukaisuutta. Puutteellisen valvonnan aiheuttamat vahingonkorvaukset voivat ulottua koskemaan palvelunkäyttäjää. Mitä alttiimpia ja haavoittuvaisemmissa olosuhteissa palvelujen käyttäjät ovat, sitä keskeisempää ja tärkeämpää on viranomaisvalvonta. Hakalehto-Wainion¹⁶⁵ mukaan valvontatoimintaan liittyvissä vahingonkorvauksissa tulee kiinnittää huomiota siihen normipohjaan, joihin valvonta perustuu. Vahingonkärsijän tulee siis olla normeissa tarkoitettu taho, jotta korvaukselle löytyy peruste. Viranomaisen korvausvastuuta voidaan siten myös rajoittaa, jos korvausvaatimus voidaan esittää muille tahoille.

¹⁶⁵ Hakalehto-Wainio 2008, s. 330-337.

VIII KESKUSTELUA JA PÄÄTELMIÄ

Sijaishuolto yksityisen järjestämänä

Perustuslain 124 §:n mukaan julkinen hallintotehtävä voidaan antaa vain lailla tai lain nojalla muun kuin viranomaisen tehtäväksi, jos se on tarpeen tehtävän tarkoituksenmukaiseksi hoitamiseksi eikä siirto vaaranna perusoikeuksia, oikeusturvaa tai muita hyvän hallinnon vaatimuksia. Merkittävää julkisen vallan käyttöä sisältäviä tehtäviä voidaan kuitenkin antaa vain viranomaiselle. Lastensuojelun järjestämisvastuu jää kunnalle, vaikka sijaishuolto voidaankin tuottaa edellä mainitun perustuslain säädöksen, lastensuojelulain ja kuntalain mukaan ostamalla palvelut yksityisiltä. Valvontavastuu on edelleen valvovilla viranomaisilla ja kunnalla. Käytännössä sijaishuoltoa on järjestetty kunnan ja yksiköiden välisin ostopalvelusopimuksin ja kunnan ja perhehoitajien välisien toimeksiantosopimusten kautta. Menettelyt poikkeavat toisistaan valvonnan, lupajärjestelyn ja sopijaosapuolten oikeusturvan kannalta. Lapsen kannalta olennaista on lapsen kuulemisen järjestäminen ja oikeusturvan toteuttaminen, olipa hänet sijoitettu perhehoitoon vai lastensuojeluyksikköön.

Lastensuojelun ostaminen vaatii siis kunnilta sopimuksellista osaamista. Sopimuksellista osaamista ei ole perinteisesti liitetty kuntiin tai varsinkaan sosiaalitoimistoihin. Toimintakäytännöt ja osaaminen vaihtelevat kunnittain. Keskeistä olisi luoda kuntiin yhtenäiset käytännöt näiden tilanteiden varalle. Sopimuksessa tulee ottaa huomioon esimerkiksi sopimuksen purkamiseen, irtisanomiseen, sopimusrikkomuksiin ja vahingonkorvauksiin liittyvät seikat jo etukäteen. Huolellisesti laadittu sopimus on tärkeä sekä sopijaosapuolten että lapsen oikeusturvan kannalta. Vahingonkorvauksiin liittyvät kysymykset voivat olla hyvin monimutkaisia ja niihin tulisi varautua jo ennakolta.

Perhehoito on vuoden 2012 alusta alkaen ensisijainen sijaishuollon muoto. Kunnat ovat talousvaikeuksissa ja perhehoito halvempaa ratkaisuna mielletään myös sen takia ensisijaiseksi tavaksi sijaishuollon järjestämisessä. Olennaista on kuitenkin, että ratkaisu lähtee lapsen tarpeista käsin eikä siitä, että kokeillaan ensin halvinta ratkaisua. Kaikkia sijaishuoltoa tarvitsevia lapsia ei voida sijoittaa perhehoitoon. Epäonnistunut sijoitus on aina hylkäämiskokemus, joita lastensuojelun lapsilla on riittämiin ilman kunnan myötävaikutusta. Lähtökohtana tulisi olla lapsen etu, ei kunnan säästösytyt.

Tosiasia on myös, että lastensuojelun tuottaminen on muuttunut kaupalliseksi yritystoiminnaksi. Sinänsä tuottamistapa ei ole suoraan verrannollinen laatuun tai sijaishuollon onnistumiseen, mutta riskejä bisnekseen sisältyy. Yrityksen tavoitteena on aina voiton maksimointi. Lastensuojelun tavoitteet eivät ole laskettavissa taloudellisin mittarein eikä lastensuojelua ei voida jättää markkinoiden armoille. Sijaishuollon tuottaminen on pitkäjänteistä työtä. Yksityiset tuottajat tai jopa pörssiyhtiöt voivat joutua tilanteeseen, jossa syystä tai toisesta toiminta on lopetettava. Sijaishuollon tehtävänä on taattava haavoittavissa olosuhteissa kasvaneille lapsille nimenomaan turvaa ja jatkuvuutta. Se, että palvelut ostetaan yksityisiltä, ei aina ja varsinkaan pitkällä tähtäyksellä välttämättä tarkoita, että laatu paranee ja kunnan maksama hinta halpenee.

Ostopalveluiden myötä sijaishuoltoon on tullut myös julkisista hankinnoista annetun lain mukainen kilpailuttaminen. Lastensuojeluhankinnoissa on käytetty suorahankintaa, neuvottelumenettelyä ja puitejärjestelyä. Kilpailuttamisessa tulee valinta- ja vertailuperusteissa huomioida lastensuojelun erityispiirteet. Sopimukset tulee laatia riittävän pitkäaikaisiksi. Lapsen kotia ei voi kilpailuttaa kahden vuoden välein. Lapselle tulee turvata oikeus pysyviin ihmissuhteisiin ja ennustettavaan arkeen. Lastensuojelun kokonaistaloudellista edullisuutta ei mittaa vain hinta, vaan on otettava muitakin tekijöitä kuin taloudelliset tunnusluvut. Lastensuojelun yleisiä ja yhteisiä laatukriteereitä on luotu ja niitä ovat esimerkiksi palvelujen saatavuus ja suunnitelmallisuus toiminnan tai henkilöstön määrää ja koulutusta koskevat seikat. Palveluprosessin laatua mittaavat myös asiakkaan osallistumismahdollisuudet. Lastensuojelu edellyttää yhteistyötä eri viranomais- ja palvelutahojen kesken, joten keskeistä toiminnan onnistumiselle on myös yhteistyön sujuvuus. Ostopalvelutilanteissa on arvioitava kilpailuttamisen vaikutus myös asiakkaan asemaan ja itsemääräämisoikeuteen. Asiakkaan oikeusturvaa on vahvistettava ja asiakkaan kuulemiseen on kiinnitettävä nykyistä enemmän huomiota.

Lasten oikeusturvan valvonnasta

Lastensuojelun sijaishuoltoa valvovia viranomaisia on paljon ja valvonta on moniportaista. Valvontaa siis pitäisi olla riittävästi. Ongelma ei olekaan valvonnan riittävyys vaan valvonnan laatu. Sekä eduskunnan oikeusasiamiehelle että aluehallintoviranomaiselle on säädetty erityinen velvollisuus kuulla lasta. Kuinka hyvin se voi käytännössä toteutua, on kyseenalaista. Valvovat viranomaiset ovat varsin kaukana lastensuojelun asiakkaan – lapsen – arjesta ja todellisuudesta. Valvovien viranomaisten kosketuspinta jää pakostakin kaukaiseksi suhteessa lapseen. Pohjoismaiden lapsiasiainvaltuutetut ovat ottaneet kantaa siihen, että sijaishuollon laadunvalvonnasta puuttuu lapsen oma näkökulma. Lasta itseään ei johdonmukaisesti kuulla

tarkastusten ja valvontatilanteiden yhteydessä. Tällöin yksi lapsen keskeisistä oikeuksista eli oikeus kertoa mielipiteensä itseään koskevista asioista jää toteutumatta.

Keskeinen lasten etua valvova viranomainen on kunnan sosiaalityöntekijä. Hänen tulisi tuntea lapsi ja lapsen olosuhteet ja kyetä luomaan luottamuksellinen suhde lapseen ja valvoa lapsen edun toteutumista. Hänen tulisi tavata lasta säännöllisesti. Asiakassuunnitelman päivittäminen edellyttää tapaamista ainakin kerran vuodessa. Nykyinen kuntien sosiaalityöntekijätilanne on huono. Työntekijöinä toimii kelpoisuusehdot täyttämättömiä henkilöitä ja vaihtuvuus on suurta. Jos käytännössä sosiaalityöntekijä vaihtuu jatkuvasti eikä tapaamisia toteudu edes lain edellyttämää vähimmäismäärää, ei luottamuksellinen suhde lapsen ja sosiaalityöntekijän välillä pääse syntymään. Valvonta ei toteudu ja mahdolliset oikeudenloukkaukset voivat jäädä huomaamatta. Lapsi ei niistä välttämättä osaa tai uskalla kertoa. Tällöin myöskään lasten etu ja lapsen kuuleminen ei toteudu parhaalla mahdollisella tavalla.

Lapsen kuuleminen ja lapsen etu ristiriitatilanteissa

Valvontaan liittyen toinen iso kysymys on lapsen kuulemisen toteuttaminen. Edellä pohdin kysymystä, onko sen toteuttamiseen reaalisia mahdollisuuksia, mutta ongelmana on myös se kuinka kuuleminen toteutetaan. Onko viranomaisilla keinoja ja taitoja kysyä lapsilta? Lasten puolesta puhuvat yleensä sosiaalityöntekijät, perhehoitajat ja vanhemmat. Näillä kaikilla tahoilla voi olla vankka ja usein toisilleen vastakkainen käsitys lapsen edusta ja lapsen parhaasta. Tuleeko lapsi tosiasiallisesti kuulluksi, on kyseenalaista. Kyse pitäisi olla kuitenkin lapsen oikeuksien toteutumisesta.

Esimerkiksi vanhemman ja lasten välisen yhteydenpidon rajoittaminen ja vanhemman ja lapsen välisen tapaamisen rajoittaminen voi sijaisperheen näkökulmasta olla varsin perusteltua ja lapsen edun mukaista, jos lapsi on aina vanhemman tapaamisen jälkeen levoton ja hermostunut. Ilman vanhemman tapaamista arki sijaisperheessä sujuisi rauhallisesti. Huolimatta pyrkimyksestä ammatillisuuteen ja objektiivisuuteen voi sijaishoitajien näkökulma lapseen olla epäjohtamukainen ja puolueellinen, koska kyseessä on useimmiten kiintymyssuhde myös sijaishoitajan ja lapsen välillä. Vanhempien tunteminen on tärkeää lapsen identiteetin kehitykselle. Lapselle on oikeus vanhempia ja vanhemmat voivat aivan yhtä perustellusta syystä vedota siihen, että lapsen ja vanhemman tapaamisen turvaaminen on lapsen edun mukaista. Lapselle tilanne voi olla ristiriitainen. Kuinka kysyä lapselta niin, että hän tulee tosiasiallisesti kuulluksi, mutta ei joudu tilanteeseen, että ratkaisee aikuisten ihmisten riitoja? Lapsikeskeisyys on vielä juhlapuhetasolla ja menetelmiä lasten mielipiteen ja tosiasiallisen tilanteen huomioimiseen tulee

kehittää. Sijaislapsia ottaessaan perhehoitajat joutuvat ottamaan koko lapsen historian ja perhetaustan huomioon ja siihen heidän tulee saada nykyistä enemmän koulutusta ja tukea viranomaisilta.

Lapsen oikeusturvakeinot

Lapsilla ei ole riittävästi tietoa omista oikeuksistaan ja mahdollisuudestaan valittaa tai tehdä kanteluita tilanteissa, joissa he kokevat oikeutensa tulleen loukatuksi. He eivät myöskään tiedä, miten kantelu tai valitus käytännössä tehdään ja kenen puoleen heidän tulisi asiassaan kääntyä. Lapsille tulisi tiedottaa näistä keinoista enemmän. Lisäksi kantelu-, muistutus- ja oikaisuvaatimusmenettelyt ovat kaikki kirjallisia ja suunniteltu etupäässä aikuisten käyttöön. Näiden menetelmien tulisi olla myös lasten ulottuvilla. Sosiaalityöntekijällä on keskeinen rooli epäiltäessä oikeudenloukkauksia ja hänen rooliaan tulisi vahvistaa. Valvovien viranomaisten tulisi jalkautua ja tavata lapsia, hoitajia ja tutustua käytännössä tilanteisiin nykyistä enemmän, jotta tieto valvonnasta ja oikeusturvakeinoista tavoittaisi myös lapset.

Avohuollon toimet vs. pakkotoimenpiteet

Ensisijaista tukemista olisi tietenkin sellainen tuki perheille ja lapsille, joka olisi riittävää ja ennalta ehkäisisi tahdonvastaisten toimenpiteitten ja sijaishuollon toteuttamisen tarpeen jo etukäteen. Sijoittamisesta aiheutuneet kustannukset kasvavat vuosi vuodelta, jolloin harkinnanvarainen ja ennalta ehkäisevä työ vähenee entisestään. Tämä kierre tulisi katkaista ja siirtää painopiste oikeasti ennalta ehkäisevään ja avohuollolliseen tukeen. Perheille järjestettäisiin oikeasti esimerkiksi kotipalvelun apua elämän ongelmatilanteissa. Lisäksi tuen tulisi olla kaikilla tasoilla läsnä olevampaa. Sosiaalihuolto on täynnä neuvoja jakelevia viranomaisia. Perheet saavat erilaisilta viranomaisilta hyvää tarkoittavia ohjeita, mutta harvassa ovat ne viranomaiset, jotka lähtevät asiakkaan tueksi kanssa kulkemaan ja tukemaan. Kärjistetyksi ilmaistuna, kun on aikansa ylhäältä päin kuunneltu ja neuvottu, siirrytään toimenpiteisiin, jotka liian usein ovat tahdonvastaisia.

Perhehoitoa koskevan lainsäädännön uudistaminen

Perhehoitoa koskeva lainsäädäntö tulee selkeyttää. Perhehoidossa on käsitteitä, esimerkiksi perhekoti ja ammatillinen perhekoti, joiden käyttö on osittain tulkinnanvaraista, mutta jolla on merkitystä varsin rajoitustoimenpiteistä päätettäessä.

Lisäksi nykyisessä perhehoitajalaissa oleva kelpoisuusvaatimukset ovat varsin väljät. Ne tulisi määritellä yhtä tarkasti kuin laitoshoidossa työskenteleville. Perhehoitajille on säädetty pakolliseksi ennakkovalmennus. Sen lisäksi sijoituksen tavoitteiden mukaista toteutumista edistäisi entistä tiiviimpi ja suunnitelmallisempi tuki perhehoitajana toimiville. Perhehoitoon tulevat lapset voivat käyttäytyä varsin haastavasti, mikä voi olla varsin uuvuttavaa perheelle. Lisäksi perhehoitajien tulee tehdä yhteistyötä lapsen biologisten vanhempien kanssa, mikä voi olla joissain tilanteissa hyvinkin vaativaa. Lapsen tulo perheeseen voi nostaa esiin asioita, joita sijaisperhe ei ole edes aavistanut voivan tapahtua. Kaiken kaikkiaan perhehoitajana työskenteleminen on varsin vaativaa. Kyseessä ei ole hyväntekeväisyyden harrastaminen eikä myöskään helpon rahan hankkiminen. Perhehoidon onnistuminen edellyttää sitä, että myös hoitajat ovat riittävästi koulutettuja ja saavat työhönsä riittävästi tukea ja työnohjausta.

Toimintakäytännöt perhehoidossa vaihtelevat kunnittain. Toimivat ja yhtenäiset käytännöt tulisi luoda koko maahan. Yhtenä vaihtoehtona voisi olla ei-kunnallisten alueellisten perhehoitoyksiköiden perustaminen, joka hoitaisi perhehoitoon sijoittamiset ja valvoisi perhehoitokotien toiminnan asianmukaisuutta, perhekodin osaamista, voimavaroja ja turvaisi siten lapsen oikeusturvan toteutumista.